БУЧКОВСКИЙ

ОСНОВАНИЯ
КАССАЦ.-ПРАКТ.

Ш 285/363

W 285/363

ОСНОВАНІЯ

КАССАЦІОННОЙ ПРАКТИКИ

ПО ВОПРОСАМЪ,

ПРЕЮДИЦІАЛЬНЫМЪ (ПРЕДСУДИМЫМЪ).

Н. Буцковскаго.

САНКТПЕТЕРБУРГЪ.

1872.

№ 203/363

ОСНОВАНІЯ

КАССАЦІОННОЙ ПРАКТИКИ

ПО ВОПРОСАМЪ,

ПРЕЮДИЦІАЛЬНЫМЪ (ПРЕДСУДИМЫМЪ).

Н. Буцковскаго.

САНКТПЕТЕРБУРГЪ.

1872.

Дозволено цензурою. С.-Петербургъ, 21 Января 1872 г.

Въ Типографіи Втораго Отдѣленія Собственной Е. И. В. Канцеляріи.

2007043206

I.

Прежде изложенія какихъ либо соображеній по спеціальному предмету этой брошюры, скажемъ нѣсколько словъ о затрудненіяхъ, причиняемыхъ кассаціонной практикѣ недостатками нашего законодательства.

Въ эпоху положенія основаній дѣйствующему у насъ законодательству, составители законовъ бо́льшею частію не имѣли спеціальнаго юридическаго образованія и чуждались еще отвлеченныхъ понятій и общихъ взглядовъ. Избѣгая теоретическихъ опредѣленій и обобщеній, составители законовъ того времени неизбѣжно впадали въ казуистику: замѣняли опредѣленія перечисленіемъ предметовъ или случаевъ, всегда болѣе или менѣе неполнымъ, и постановляли правила по отдѣльнымъ случаямъ, не всегда имѣющимъ типическія свойства, отчего правила эти далеко не обнимали всѣхъ однородныхъ случаевъ.

Такого казуистическаго характера въ законадательствѣ не могло измѣнить и изданіе «Свода Законовъ». Этотъ кодексъ, по самой задачѣ своей, не долженъ былъ выходить изъ предѣловъ редакціонныхъ обобщеній, и не только не создавалъ новыхъ правилъ, но удерживалъ, по возможности, подлинныя слова источниковъ.

Замѣчательно, что даже при систематическомъ пересмотрѣ одной части «Свода Законовъ», а именно законовъ о преступленіяхъ и наказаніяхъ, составители новаго кодекса, изданнаго въ 1845 году подъ названіемъ «Уложенія о Наказаніяхъ уголовныхъ и исправительныхъ», не могли вполнѣ отрѣшить-

ся отъ казуистическихъ пріемовъ. Но на этотъ разъ дѣйствовало не столько опасеніе отвлеченностей, сколько желаніе лишить судей всякаго произвола въ опредѣленіи виновности и наказанія. Это желаніе, весьма понятное при существовавшихъ тогда недостаткахъ въ судоустройствѣ, привело также къ замѣнѣ общихъ понятій перечисленіемъ отдѣльныхъ случаевъ и къ указанію всѣхъ обстоятельствъ, которымъ придается значеніе увеличивающихъ или уменьшающихъ вину. По справедливому замѣчанію одного изъ нашихъ криминалистовъ (В. Д. Спасовича), редакторы уложенія о наказаніяхъ, руководимые этою цѣлію, пришли къ обыкновеннымъ послѣдствіямъ казуистики: къ неполнотѣ предусмотрѣнныхъ случаевъ, къ повторенію въ разныхъ частяхъ кодекса однородныхъ случаевъ, поставленныхъ подъ угрозою различныхъ наказаній, и къ неправильному расположенію и группировкѣ громаднаго по объему матеріала.

Если исправленная часть Свода Законовъ оказалась не чуждою такихъ недостатковъ, то что же сказать о тѣхъ частяхъ Свода, которыя не подверглись еще систематическому пересмотру! Извѣстно, что неполнота предусмотрѣнныхъ законами случаевъ, неясное разграниченіе постановленій, различныхъ по объему или обязательной силѣ, разнорѣчіе параллельныхъ постановленій и тому подобные недостатки нашихъ законовъ плодили споры и недоразумѣнія, вслѣдствіе которыхъ дѣла тянулись многіе годы и цѣлые десятки лѣтъ. Хотя судебныя установленія не могли разрѣшать случаи, непредусмотрѣнные буквою закона, а должны были доводить ихъ до свѣдѣнія законодательной власти; но по многочисленности такихъ случаевъ, по затрудненіямъ, которыми было обставлено возбужденіе законодательныхъ вопросовъ и по самой неопредѣленности законнаго о томъ порядка (Св. Зак. Т. I Учр. Сен. ст. 225, 227 и 239; Т. II Общ. Губ. Учр. ст. 281), правило это никогда не соблюдалось въ точно-

сти и судебныя установленія разрѣшали своею властію множество случаевъ, непредусмотрѣнныхъ буквою закона—разрѣшали разнообразно и произвольно. Какъ ни велики были эти недостатки, но они не кололи глазъ подъ завѣсою канцелярской тайны и негласнаго судопроизводства.

Судебное преобразованіе устранило нераціональный способъ разрѣшенія случаевъ, обнаруживающихъ неполноту, неясность, недостатокъ или противорѣчіе въ законахъ. Съ улучшеніемъ судоустройства оказалось возможнымъ ввѣрить судебнымъ установленіямъ болѣе власти въ примѣненіи законовъ къ подобнымъ случаямъ; нынѣ разрѣшеніе ихъ не останавливается ни подъ какимъ предлогомъ (уст. гражд. суд. ст. 9 и 10; уст. угол. суд. ст. 12 и 13), и производится подъ наблюденіемъ Верховнаго Кассаціоннаго Суда, который, по мысли законодателя, долженъ быть регуляторомъ правильнаго исполненія законовъ (учр. суд. уст. ст. 5).

Чѣмъ несовершеннѣе законодательство съ технической его стороны, тѣмъ бо́льшую важность имѣютъ и тѣмъ бо́льшую пользу могутъ приносить доктринальныя разъясненія законовъ, исходящія отъ Верховнаго Суда, не рѣшающаго дѣлъ по существу, но наблюдающаго только за охраненіемъ точной силы закона и за единообразнымъ его исполненіемъ (учр. суд. уст. ст. 5). Рѣшенія такого суда, публикуемыя къ общему свѣдѣнію и руководству (уст. гражд. суд. ст. 815; уст. угол. суд. ст. 933), устраняютъ, по возможности, вредныя послѣдствія, происходящія отъ недостаточнаго развитія техники законодательства.

Но, кромѣ недостатковъ техническихъ, законодательство наше имѣетъ и существенные недостатки: оно въ нѣкоторыхъ своихъ частяхъ, всего ближе касающихся судебнаго вѣдомства, а именно въ законахъ гражданскихъ и уголовныхъ, отстало отъ прогрессивнаго развитія жизни нашего общества и находится въ разладѣ съ его настоящими понятіями, нравами

и потребностями. По этому частныя лица въ своихъ юридическихъ отношеніяхъ и сдѣлкахъ игнорируютъ несовременныя требованія закона и стараются обойти ихъ различными изворотами, усложняющими судебныя дѣла и затрудняющими отправленіе правосудія, а судебныя установленія колеблятся въ точномъ примѣненіи такого закона, который въ приложеніи его къ данному случаю приводитъ къ послѣдствіямъ, несогласнымъ съ ожиданіями отъ суда идеальной справедливости. Разладъ дѣйствующихъ законовъ съ настоящимъ общественнымъ положеніемъ особенно чувствителенъ въ примѣненіи тѣхъ уголовныхъ законовъ, относительно неудовлетворительности которыхъ, по ихъ непомѣрной строгости или излишней снисходительности, или же по очевидной неполнотѣ, теоретическія понятія подкрѣпляются точкою зрѣнія лучшихъ иностранныхъ законодательствъ. Хотя со времени изданія Уложенія о Наказаніяхъ протекло только 17 лѣтъ, но въ составъ этого времени входитъ эпоха цивилизующихъ реформъ, измѣнившихъ самыя основы общественнаго строя. Впрочемъ достаточно обратить вниманіе на одну судебную реформу, упразднившую канцелярскій судъ и призвавшую къ дѣятельности въ отправленіи правосудія общественные элементы чтобы убѣдиться въ необходимости пересмотра уголовныхъ законовъ, изданныхъ при другихъ совершенно условіяхъ. Разладъ обвѣтшалыхъ уголовныхъ законовъ съ развитіемъ жизни выражается обыкновенно, или въ неосновательномъ оправданіи обвиняемыхъ, или въ разныхъ натяжкахъ въ толкованіи фактовъ и примѣненіи законовъ. Конечно, прямая обязанность Кассаціоннаго Сената—настаивать на точномъ примѣненіи законовъ, каковы бы они ни были; но легко ли настаивать на томъ, что, и по убѣжденію высшаго суда, идетъ въ разрѣзъ съ жизнью и съ установившимися юридическими понятіями. Только одна законодательная власть можетъ устранить эти затрудненія безотлагательнымъ пересмот-

ромъ нашего права, какъ гражданскаго, такъ и уголовнаго, для чего кассаціонныя рѣшенія представляютъ ничѣмъ незамѣнимый и богатый матеріалъ.

Изъ этого видно, что дѣятельность нашего Кассаціоннаго Сената сопряжена вообще съ большими трудностями. Разъяснять и исталковывать дѣйствующіе законы въ примѣненіи къ поводамъ кассаціи, которая есть послѣднее прибѣжище къ суду, и потому естественно касается наиболѣе спорныхъ вопросовъ — дѣло нелегкое вообще, а въ особенности тогда, когда дѣйствующіе законы имѣютъ бо́льшею частію характеръ казуистическій, при которомъ остается всегда много непредусмотрѣнныхъ, или по крайней мѣрѣ неподходящихъ подъ букву закона случаевъ, и когда въ толкованіи нѣкоторыхъ обвѣтшалыхъ законовъ нельзя опереться ни на ясность словеснаго смысла, иногда весьма сомнительную, ни на общія юридическія основанія, съ которыми такіе законы обыкновенно расходятся. Сколько нужно соображеній и осторожности, чтобы не вывести изъ такихъ данныхъ болѣе того, что въ нихъ заключается! Чтоже касается неполноты вывода, то она неизбѣжна по самому свойству кассаціоннаго рѣшенія, которое должно быть не законодательнымъ постановленіемъ, обнимающимъ предметъ со всѣхъ его сторонъ, а лишь разъясненіемъ закона въ примѣненіи его къ данному случаю, слѣдовательно не должно касаться другихъ, хотя бы и однородныхъ, но не тождественныхъ случаевъ. Правда, въ предварительныхъ соображеніяхъ по данному случаю невозможно избѣгнуть обобщенія въ видѣ логическаго пріема, но окончательное заключеніе или положеніе по каждому кассаціонному поводу не должно выходить изъ предѣловъ даннаго случая,— иначе кассаціонное рѣшеніе приняло бы характеръ законодательнаго опредѣленія, и не имѣя въ виду, ни тѣхъ подготовительныхъ работъ, которыя требуются для послѣдняго, ни тѣхъ фактовъ, которые обрисовываютъ другіе, хотя бы и

однородные, однако не тождественные случаи, могло бы нерѣдко представлять лишь поспѣшное и неосновательное обобщеніе. Конечно, весьма трудно соблюсти мѣру въ этомъ отношеніи. Кассаціонная практика показываетъ, что иногда одно кассаціонное рѣшеніе какъ бы противорѣчитъ другому, хотя такого противорѣчія вовсе не окажется, если каждое рѣшеніе разсматривать исключительно въ отношеніи къ данному случаю, а на всѣ рѣшенія по одному предмету смотрѣть, какъ на опредѣленія этого предмета съ разныхъ сторонъ. Такимъ образомъ общее правило изъ кассаціонной практики можетъ быть выведено основательно послѣ неоднократнаго разсмотрѣнія Кассаціоннымъ Сенатомъ какого либо предмета со всѣхъ его сторонъ, или по крайней мѣрѣ въ главныхъ его видахъ. Этимъ замѣчаніемъ не отвергается возможность прямого противорѣчія въ нѣкоторыхъ рѣшеніяхъ Кассаціоннаго Сената. Иногда такъ трудно возстановить подразумѣваемое подъ казуистическими постановленіями закона общее правило, такъ трудно опредѣлить, сдѣлано ли какое либо изъ этихъ постановленій въ общихъ видахъ, или въ видахъ изъятія изъ общаго правила, что ошибки въ этихъ предварительныхъ соображеніяхъ неизбѣжны, а всякая ошибка въ посылкахъ ведетъ и къ ошибочному заключенію, хотя бы оно и не выходило изъ предѣловъ даннаго случая. Поэтому, когда является новый случай по тому же предмету, который уже былъ разсмотрѣнъ, но является съ такими особенностями, которыя показываютъ, что законодатель не могъ имѣть въ виду приписаннаго ему прежде соображенія, то Кассаціонному Сенату по неволѣ приходится отступать отъ своего прежняго толкованія. Само собою разумѣется, что это можетъ случиться и просто отъ того, что въ прежнемъ рѣшеніи недостаточно были обняты и обдуманы основанія сдѣланнаго изъ нихъ вывода, или что самый выводъ былъ ошибоченъ. При множествѣ кассаціонныхъ дѣлъ, превосходящемъ силы кассаціоннаго

учрежденія, и, вслѣдствіе того, при поспѣшности въ рѣшеніяхъ, трудно избѣжать такихъ ошибокъ.

Какъ бы то ни было, кассаціонныя рѣшенія, при всемъ несовершенствѣ ихъ, представляютъ болѣе или менѣе ясную картину нашего юридическаго быта и весьма полезный матеріалъ для разработки спорныхъ вопросовъ права и судопроизводства.

Изъ всѣхъ вопросовъ, разрѣшенныхъ нашею кассаціонною практикою, едва ли не болѣе всего сомнѣній возбуждаютъ тѣ преюдиціальные вопросы, которые возбуждаются столкновеніемъ уголовнаго обвиненія съ гражданскимъ правомъ. Эти вопросы представляются особенно трудными потому, что они требуютъ соглашенія законовъ, дѣйствующихъ по различнымъ частямъ права и судопроизводства; интересъ же такихъ вопросовъ заключается въ томъ, что для каждой стороны въ дѣлѣ чрезвычайно важно знать достовѣрно: въ какомъ качествѣ отвѣтчикъ можетъ быть привлеченъ къ отвѣту на судѣ—въ качествѣ ли тяжущагося, или въ качествѣ обвиняемаго?

Не принимая на себя научнаго разрѣшенія этихъ вопросовъ, мы желаемъ только способствовать разъясненію ихъ нѣкоторыми соображеніями и замѣчаніями, вызываемыми нашею кассаціонною практикою.

II.

Чтобы доставить каждому спокойное обладаніе своею собственностію и плодами своихъ трудовъ, чтобы предупредить, по возможности, поводы къ ссорамъ, обидамъ и ябедничеству и чтобы облегчить отправленіе правосудія, законодательство наше не только указываетъ нормы тѣхъ имущественныхъ отношеній, которыя оно признаетъ соотвѣтствующими экономическимъ, соціальнымъ и нравственнымъ принципамъ, но, сверхъ того, устанавливаетъ особый порядокъ укрѣпленія наиболѣе важныхъ или сложныхъ сдѣлокъ письменною формою, въ видѣ предустановленныхъ доказательствъ, и предписываетъ правила для изъясненія письменныхъ актовъ. По нашимъ законамъ, имущественныя сдѣлки, неукрѣпленныя узаконеннымъ порядкомъ, не устанавливаютъ тѣхъ отношеній, которыя осуществляются или доказываются *исключительно* укрѣпленіемъ сдѣлки. Но и неукрѣпленныя установленнымъ порядкомъ сдѣлки пользуются судебною защитою въ томъ, въ чемъ имѣющіяся въ дѣлѣ доказательства могутъ быть признаны, *по закону*, достаточнымъ удостовѣреніемъ. Чтоже касается до сдѣлокъ, основанныхъ на одномъ личномъ довѣріи, то онѣ ограждаются не силою закона, а принятыми въ обществѣ понятіями о долгѣ и чести.

Противъ основнаго начала укрѣпленія правъ на имущества никто не споритъ. Но многіе, не безъ основанія, подвергаютъ сомнѣнію правильность развитія этого начала въ нашемъ законодательствѣ; многіе возбуждаютъ вопросъ о томъ: не слишкомъ ли далеко зашла существующая у насъ система крѣпленія правъ на имущества, т. е. не вышла ли она изъ предѣловъ своей задачи? Не отвергая той мысли, что и у насъ — особенно въ виду громадной массы неграмотнаго или малограмотнаго населенія — можетъ быть слѣдовало бы сдѣ-

лать исключеніе изъ общаго правила для ежедневныхъ обиходныхъ сдѣлокъ на небольшія суммы, т. е. не подчинять ихъ требованію письменной формы, а предоставить разрѣшеніе споровъ о нихъ свободной оцѣнкѣ доказательствъ по внутреннему убѣжденію судей, мы находимъ однако, что при настоящемъ состояніи культуры и общественной нравственности въ массѣ народа, еще такъ недавно призваннаго къ гражданской жизни, при легкомыслiи, съ какимъ даются у насъ, какъ убѣждаетъ въ томъ опытъ, свидѣтельскія показанія въ пользу той или другой стороны, ради дружбы, пріязни или угощеній,—это вопросъ такой чрезвычайной важности, что неосторожное разрѣшеніе его можетъ подкопать основы отправленія правосудія и способствовать развитію ябедничества, которое и безъ того коренится издревле въ наклонностяхъ нашего полуграмотнаго люда. Во всякомъ случаѣ кассаціонное учрежденіе не можетъ принять на себя разрѣшеніе подобнаго вопроса тенденціознымъ толкованіемъ законовъ, несогласнымъ съ ихъ словеснымъ смысломъ и точнымъ разумомъ. Между тѣмъ нерѣдко слышатся нареканія, что нашъ Кассаціонный Сенатъ (по Гражданскому Департаменту) стѣсняетъ отправленіе правосудія требованіемъ письменной формы по мелкимъ сдѣлкамъ даже въ тѣхъ случаяхъ, когда это требованіе неудобоисполнимо, и что онъ непослѣдователенъ въ своихъ рѣшеніяхъ по этому предмету. По нашему мнѣнію, эти нареканія несправедливы. Мы не находимъ въ указаніяхъ нарекателей такихъ по этому вопросу рѣшеній, которыя явно расходились бы съ требованіями закона; нѣкоторая же непослѣдовательность или шаткость въ этихъ рѣшеніяхъ — неизбѣжный результатъ непослѣдовательнаго и неяснаго проведенія въ самыхъ законахъ начала укрѣпленія правъ на имущества, которое, повидимому, не дѣлаетъ никакихъ уступокъ потребностямъ жизни даже въ тѣхъ случаяхъ, когда онѣ съ осторожностію могли бы быть сдѣланы.

По тѣсной связи между началомъ укрѣпленія правъ на имущества и предметомъ нашего изслѣдованія, мы считаемъ неизлишнимъ познакомиться здѣсь съ основною точкою зрѣнія Кассаціоннаго Сената на это начало, на сколько она выражается въ слѣдующихъ извлеченныхъ изъ его рѣшеній, положеніяхъ *):

1) Обѣщаніе, необлеченное въ форму договора или обязательства, закономъ установленнаго, какъ основанное на взаимномъ личномъ довѣріи, исполненіе котораго ограждается не силою закона, а принятыми въ обществѣ понятіями о чести, о совѣсти и приличіяхъ, не принадлежитъ къ числу юридическихъ дѣйствій и не пользуется судебною защитою (Сб. рѣш. 1868 г. №№ 72 и 269).

2) При спорѣ о дѣйствительности или о смыслѣ словеснаго договора по такой сдѣлкѣ, для которой по закону требуется актъ укрѣпленія, судъ не вправѣ ни придавать словесному договору силу и значеніе, которыхъ онъ, по закону не имѣетъ, ни обращаться къ свидѣтельскимъ показаніямъ для разъясненія его смысла. Свидѣтели не могутъ быть представляемы въ замѣнъ письменнаго договора, для доказательства такой сдѣлки, существованіе которой отрицаетъ отвѣтная сторона. (Сб. 1868 г. № 708 и 1870 г. № 636 и 1866).

3) Судъ долженъ опредѣлять значеніе актовъ не по своему усмотрѣнію, а по тѣмъ правиламъ, соблюденіе или несоблюденіе которыхъ придаетъ акту то или другое достоинство, дѣлаетъ его дѣйствительнымъ или недѣйствительнымъ, и опредѣляетъ его значеніе въ ряду допускаемыхъ закономъ юридическихъ сдѣлокъ (Сб. 1868 г. № 778).

*) Здѣсь приводятся только тѣ положенія, которыя могутъ имѣть болѣе или менѣе близкое отношеніе къ вопросамъ о столкновеніи уголовнаго обвиненія съ гражданскимъ правомъ. Въ изложеніи этихъ положеній мы руководствовались систематическимъ сборникомъ Г. Вербловкаго за 1866—1870 годы, но, по повѣркѣ его извлеченій съ рѣшеніями Сената, мы сдѣлали нѣкоторыя сокращенія и сопоставленія.

4) Нельзя опровергать свидѣтельскими показаніями сущность сдѣлокъ, укрѣпленныхъ письменными актами, установленнымъ порядкомъ совершенными или засвидѣтельствованными, но дозволяется прибѣгать къ свидѣтельскимъ показаніямъ для приведенія въ извѣстность и разъясненія событій, предшествовавшихъ сдѣлкѣ и сопровождавшихъ совершеніе ея (Сб. 1867 г. №№ 122 и 124 и 1870 г. № 1866).

5) Свидѣтельскія показанія, приводимыя въ разъясненіе сдѣлки, не могутъ сами по себѣ служить доказательствомъ такого событія, которое по закону требуетъ письменнаго удостовѣренія; наприм. не можетъ быть доказано свидѣтелями покрытіе расчетовъ по росписками выдачею заемнаго обязательства. (Сб. 1870 г. № 457).

6) Домашніе акты, составляемые безъ участія общественной власти, могутъ быть повѣряемы въ ихъ достовѣрности посредствомъ свидѣтельскихъ показаній, но показанія эти не могутъ служить, ни руководствомъ при разрѣшеніи спора о существованіи или содержаніи договора, ни дополненіемъ договора не заключающимися въ немъ условіями (Сб. 1867 г. № 208, 1869 г. № 558 и 1870 г. №№ 1148, 1387, 1531 и 1672).

7) Въ опроверженіе письменнаго акта, хотя бы совершеннаго о предметѣ, нетребующемъ письменной формы, долженъ быть представленъ таковой же письменный актъ. Но исполненіе письменнаго договора можетъ быть подтверждаемо и свидѣтельскими показаніями, за исключеніемъ однако уплаты денегъ, которая во всякомъ случаѣ требуетъ письменнаго удостовѣренія (Сб. 1870 г. №№ 1052, 1219 и 1319).

8) Объясненія отвѣтчика, что представленный противъ него актъ подписанъ имъ въ хмѣльномъ состояніи, или былъ поданъ ему для подписи вмѣсто другаго акта, или же относится къ договору, заключенному на другихъ условіяхъ, нежели тѣ, какія въ актѣ изъяснены, не имѣютъ значенія ни заяв-

ленія о сомнѣніи въ подлинности акта, ни спора о его подложности, и не могутъ служить основаніемъ къ признанію акта недѣйствительнымъ (Сб. 1869 г. № 600 и 1870 г. №№ 479 и 760).

9) Переходъ права собственности на недвижимыя имущества допускается не иначе, какъ посредствомъ актовъ, крѣпостнымъ порядкомъ совершенныхъ (Сб. 1869 г. № 850).

10) Для укрѣпленія права собственности на движимое имущество не требуется никакихъ письменныхъ актовъ. Изъ этого правила не изъемлются покупка строенія, на свозъ, или лѣса, на срубъ. Но переходъ права собственности на рѣчное судно можетъ быть доказанъ лишь письменнымъ актомъ (Сб. 1868 г. №№ 548 и 561; 1869 г. № 30 и 1870 г. №№ 96 и 1189).

11) Даренiе движимыхъ имуществъ можетъ совершаться только двумя способами: или передачею даримой вещи тому, кому она назначается, или совершеніемъ письменнаго договора законнымъ порядкомъ. Но выкупное свидѣтельство можетъ перейти въ собственность отъ дарителя къ одаряемому не иначе, какъ по дарственной записи (Сб. 1868 г. № 843, 1869 г. № 451 и 1870 г. № 397).

12) Условія относительно назначенія приданаго могутъ быть удостовѣрены только письменнымъ актомъ (Сб. 1870 г. № 1524).

13) Духовное завѣщаніе, не засвидѣтельствованное установленнымъ порядкомъ, не имѣетъ никакой силы (Сб. 1870 г. № 1697).

14) Для удостовѣренія дѣйствительности займа требуется письменный актъ и свидѣтельскія показанія не допускаются (Сб. 1868 г. № 260).

15) Хотя событіе купли-продажи движимаго имущества на наличныя деньги можетъ быть доказываемо свидѣтельскими показаніями; но долговое требованіе, возникшее изъ этого

договора, какъ вообще изъ всякой сдѣлки, заключенной съ цѣлію предоставленія кредита, должно быть удостовѣряемо письменнымъ актомъ (Сб. 1867 г. № 400, 1868 г. № 401 и 1870 г. №№ 129 и 1940).

16) Если истецъ доказалъ чрезъ свидѣтелей событіе продажи и то, что при этомъ онъ не получилъ съ покупщика слѣдуемыхъ денегъ, то на отвѣтчикѣ лежитъ обязанность доказать полученіе истцомъ денегъ сполна (Сб. 1869 г. №№ 580 и 672, 1870 г. № 1900).

17) Существованіе долга за работу и издѣлія, или по заказу матеріаловъ, можетъ быть удостовѣряемо не только письменными документами, но и всякими другими доказательствами (Сб. 1868 г. №№ 137 и 801).

18) Свидѣтелями можетъ быть удостовѣряемо и то обстоятельство, что лицо при нихъ сознавало свой долгъ и что обязавшись въ назначенное время уплатить должную сумму, обѣщанія своего не исполнило (Сб. 1870 г. № 1528).

19) Искъ, вытекающій изъ поручительства, не можетъ быть доказанъ свидѣтелями (Сб. 1868 г. № 386).

20) Уплата по заемнымъ обязательствамъ требуетъ по закону письменнаго удостовѣренія. Свидѣтелями можно доказать событіе, наприм., заборъ товара въ долгъ, но нельзя удостовѣрить, что долгъ остался еще неуплаченнымъ (Сб. 1867 г. № 140, 1868 г. № 19 и 1870 г. №№ 711 и 1597).

21) Безденежность долговаго акта, не засвидѣтельствованнаго установленнымъ порядкомъ, можетъ быть доказываема свидѣтельскими показаніями; но предъявленіе спора о безденежности заемныхъ писемъ, установленнымъ порядкомъ совершенныхъ, представляется оспариваніемъ самаго содержанія ихъ, и потому въ подобномъ случаѣ свидѣтельскія показанія не допускаются (Сб. 1867 г. № 296; 1868 г. № 745, 1869 г. № 254 и 1870 г. № 1351).

22) Для договора займа съ закладомъ движимаго имущества

безусловно требуется письменный актъ, безъ котораго заимодавецъ не пріобрѣтаетъ никакихъ правъ (Сб. 1868 г. № 779).

23) Форма совершенія долговыхъ обязательствъ съ закладомъ движимаго имущества и порядокъ исполненія по нимъ безусловно обязательны; хотя неформальный актъ этого рода, теряя значеніе договора заклада, сохраняетъ силу долговаго обязательства, однако заложенныя вещи возвращаются ихъ собственнику, не смотря на то, что долгъ еще не удовлетворенъ (Сб. 1868 г. № 378 и 1869 г. №№ 841 и 1064).

24) Искъ о возвращеніи заложенныхъ вещей можетъ быть доказанъ свидѣтельскими показаніями, хотя бы въ рукахъ отвѣтчика находились росписки о продажѣ ему истцомъ этихъ вещей, если достовѣрность расписокъ опровергается обстоятельствами, сопровождавшими ихъ выдачу (Сб. 1870 г., № 1622).

25) Договоръ о наймѣ, или объ отдачѣ въ содержаніе, недвижимыхъ имуществъ, кромѣ случаевъ, положительно въ законѣ указанныхъ, долженъ быть составленъ письменно; но обязательныя отношенія по словесному договору о наймѣ квартиры, а тѣмъ болѣе отдѣльной комнаты въ гостинницѣ или меблированномъ помѣщеніи, могутъ быть удостовѣряемы свидѣтельскими показаніями (Сб. 1869 г. №№ 109, 258 и 537).

26) Договоры о наймѣ крестьянами земли, если срокъ найма не превышаетъ трехъ лѣтъ, могутъ быть заключаемы и словесно, но такая сдѣлка имѣетъ силу только въ случаѣ внесенія ея въ договорную книгу волостнаго правленія (Сб. 1868 г. № 417 и 1870 г. № 1937).

27) Сдѣлка о запродажѣ, нигдѣ не засвидѣтельствованная и неопредѣляющая времени совершенія купли и продажи, не устанавливаетъ тѣхъ юридическихъ отношеній и послѣдствій, которыя вытекаютъ изъ запродажной записи, если отвѣтчикъ не признаетъ обязательности для себя такой сдѣлки (Сб. 1868 г. № 347 и 1869 г. № 423).

28) Для дѣйствительности договора о ссудѣ имущества и для доказательства существенныхъ его условій законъ не требуетъ непремѣнно письменнаго акта (Сб. 1870 г. № 1354).

29) Доказательствомъ договора о подрядѣ или поставкѣ можетъ служить только письменное условіе, подписанное обѣими сторонами; условіе, подписанное одною только стороною, разсматривается какъ простая домашняя росписка. Неявка условія къ засвидѣтельствованію, невлечетъ за собою его недѣйствительности, если въ немъ содержатся существенныя принадлежности договора по́дряда и поставки, и именно: предметъ договора, срокъ исполненія и цѣна (Сб. 1867 г. № 328, 1868 г. №№ 80 и 788, 1869 г. №№ 142 и 609 и 1870 г. №№ 1044 и 1082).

30) Для удостовѣренія исполненія по договору о подрядѣ или поставкѣ, законъ не требуетъ безусловно письменнаго доказательства; наприм. событіе производства починокъ въ домѣ можетъ быть удостовѣряемо свидѣтельскими показаніями; но долги, возникающіе вслѣдствіе выполненія работъ не за наличныя деньги, а въ кредитъ, должны быть удостовѣряемы письменными актами (Сб. 1869 г. №№ 131, 545 и 660, 1870 г. № 343).

31) Условія, заключаемыя цеховыми мастерами о принятіи на себя работы, относящейся къ ихъ ремеслу, могутъ быть заключаемы и словесно, но долгъ, изъ такого договора проистекающій, долженъ быть удостовѣряемъ письменно (Сб. 1869 г. №№ 1098 и 1159; 1870 г. № 87).

32) Отдача на сохраненіе движимаго имущества даже ближайшему родственнику, въ случаѣ спора о томъ, должна быть удостовѣряема сохранною роспискою, а не свидѣтельскими показаніями. Способъ отдачи имущества на сохраненіе не имѣетъ никакого вліянія на значеніе сдѣлки поклажи, которая разнится отъ другихъ договоровъ не способомъ, а цѣлью не-

редачи имущества принимателю (Сб. 1868 г. № 685 и 1869 г. № 106).

33) Нельзя доказывать свидѣтелями, что принятыя въ поклажу вещи или деньги возвращены, или что сохранная росписка служила прикрытіемъ займа, если она написана съ соблюденіемъ установленныхъ формальностей и признана подлинною отвѣтчикомъ; но если росписка написана безъ соблюденія предписанныхъ правилъ, то она теряетъ значеніе акта о поклажѣ, въ случаѣ запирательства отвѣтчика въ принятіи имущества на сохраненіе, а можетъ имѣть силу долговаго обязательства, если по дѣлу доказано, что сохранная росписка выдана была по займу (Сб. 1868 г. №№ 89 и 324; 1869 г. №№ 95, 129 и 1090; 1870 г. №№ 764 и 1601).

34) Болѣзнь и внезапный арестъ ближайшаго родственника, равно какъ и продажа имѣнія съ публичнаго торга, не могутъ быть причисляемы къ чрезвычайнымъ обстоятельствамъ, дозволяющимъ отдачу поклажи безъ росписки (Сб. 1870 г. № 1116).

35) Отдача сторожу шубы, при входѣ въ театръ, и не возвращеніе ея суть такія событія, для удостовѣренія которыхъ не требуется письменнаго акта и которыя могутъ быть доказываемы чрезъ свидѣтелей (Сб. 1870 г. № 1646).

36) Законъ не требуетъ, чтобы при передачѣ кому либо движимаго имущества, для перевозки и продажи, былъ о томъ составленъ непремѣнно письменный актъ (Сб. 1870 г. № 1355).

37) Отдача вещей не на сохраненіе, а для отдѣлки, равно какъ уплата за купленную вещь болѣе денегъ, чѣмъ слѣдовало, и неполученіе сдачи, могутъ быть доказываемы свидѣтелями (Сб. 1870 г. № 47).

38) Для доказательства договора личнаго найма, въ случаѣ спора о немъ, требуется письменная форма, но не возбраняется обращаться въ судъ и съ споромъ по словесному договору;

отсутствіе формальностей, требуемыхъ закономъ, если подлинность акта не оспорена, не лишаетъ письменное условіе силы доказательства (Сб. 1867 г. №№ 43 и 232; 1868 г. №№ 156, 379 и 380 и 1870 г. № 1936).

39) Наемъ отдѣльныхъ подводъ, для перевозки людей и тяжестей, составляетъ по закону договоръ не личнаго, а имущественнаго найма, который можетъ быть заключенъ словесно (Сб. 1869 г. № 408).

40) Довѣренность должна заключать изложеніе порученія, возлагаемаго на повѣреннаго, и удостовѣреніе подлежащей власти въ подписи и самоличности довѣрителя; но исполненіе порученія можетъ быть основаніемъ взысканія, хотя бы письменнаго доказательства и не было представлено, если отвѣтчикъ не опровергалъ или не могъ опровергнуть даннаго имъ порученія (Сб. 1868 г. № 355; 1869 г. № 332 и 1870 г. №№ 261, 321, 470 и 1384).

Не останавливаясь на изслѣдованіи этихъ положеній, опредѣляющихъ приблизительно доктрину, принятую гражданскимъ Кассаціоннымъ Департаментомъ, мы ограничимся для нашей цѣли только слѣдующими изъ этой доктрины выводами:

а) Письменная форма необходима безусловно, т. е. независимо отъ того, есть ли въ виду споръ или нѣтъ, только для пріобрѣтенія или отчужденія тѣхъ имущественныхъ правъ, относительно которыхъ, по роду самыхъ правъ, или по способу ихъ пріобрѣтенія или отчужденія, переходъ права осуществляется не иначе, какъ въ этой формѣ: таковы переходъ или ограниченіе права собственности на недвижимое имущество, установленіе или прекращеніе права залога или заклада на всякое имущество и переходъ какого либо имущественнаго права по духовному завѣщанію.

б) Во всѣхъ прочихъ сдѣлкахъ, для которыхъ установлена письменная форма, необходимость ея для полученія истцомъ удовлетворенія зависитъ отъ того, оспаривается ли отвѣтчи-

комъ сдѣлка. Если обѣ стороны признаютъ существованіе между ними словеснаго договора и утверждаютъ самое содержаніе его, то такой договоръ не можетъ быть отвергаемъ судомъ.

в) Свидѣтельскими показаніями нельзя доказывать существованіе и содержаніе тѣхъ *спорныхъ* сдѣлокъ, для которыхъ установлена письменная форма; но если сдѣлки эти заключены не съ цѣлію предоставленія кредита и искъ по нимъ не составляетъ взысканія по долговому обязательству, то споръ объ исполненіи такой сдѣлки можетъ быть разрѣшаемъ и на основаніи свидѣтельскихъ показаній.

г) Споры о такихъ сдѣлкахъ, для которыхъ не установлено исключительно письменной формы, могутъ быть разрѣшаемы по свободной оцѣнкѣ доказательствъ внутреннимъ убѣжденіемъ судей; но если и такая сдѣлка, по желанію сторонъ, облечена въ письменную форму, то существованіе и содержаніе ея не могутъ быть опровергаемы одними свидѣтельскими показаніями.

д) Нельзя опровергать свидѣтельскими показаніями сущность сдѣлокъ, укрѣпленныхъ письменными актами, установленнымъ порядкомъ совершенными; но дозволяется прибѣгать къ свидѣтельскимъ показаніямъ для приведенія въ извѣстность и разъясненія событій, предшествовавшихъ сдѣлкѣ и сопровождавшихъ ее, какимъ бы порядкомъ она ни была совершена.

Обращаемъ особенное вниманіе на послѣднее правило, какъ дающее возможность парализировать дѣйствіе формальныхъ доказательствъ въ тѣхъ случаяхъ, когда по словамъ составителей судебныхъ уставовъ, доказательства эти служили бы къ соблазнительному перевѣсу истины формальной надъ матеріальною (суд. уст. съ изложеніемъ разсужденій, на коихъ они основаны, часть первая, стр. 227). Дѣйствительно, если гражданскій судъ, при разборѣ спора о формальной сдѣлкѣ,

усмотритъ изъ свидѣтельскихъ показаній, что она сопровождалась какимъ либо обманомъ или злоупотребленіемъ довѣрія, то отъ него зависитъ, даже и въ томъ случаѣ, когда разрѣшеніе спора не останавливается, передать уголовное обстоятельства на разсмотрѣніе суда уголовнаго (уст. гр. суд. ст. 8), которому можетъ быть предъявленъ и гражданскій искъ о вознагражденіи за вредъ или убытки, причиненные преступнымъ дѣйствіемъ, на сколько такой искъ не будетъ противорѣчить рѣшенію гражданскаго суда (уст. уг. суд. ст. 29).

III.

Вышеизложенныя, извлеченныя изъ рѣшеній Кассаціоннаго Сената положенія, какъ вытекающія изъ основнаго начала укрѣпленія имущественныхъ правъ, должны сохранять свою силу во всѣхъ случаяхъ, не исключая и тѣхъ, въ которыхъ въ область гражданскихъ сдѣлокъ вторгаются дѣйствія, имѣющія преступный характеръ. Дѣйствительно, если государство, для огражденія спокойнаго пользованія каждымъ своими имущественными правами и для предупрежденія ябедническихъ исковъ и тяжбъ, признало необходимымъ, чтобы тѣ имущественныя права, которыя оно считаетъ болѣе важными или болѣе поддающимися спорамъ, были укрѣпляемы письменными актами, совершаемыми въ предписанномъ порядкѣ, дабы они могли служить предустановленными доказательствами соотвѣтствующихъ имъ правъ; то нельзя предполагать, чтобы тоже государство допускало возможность обходить это коренное правило своей политики. Поэтому нельзя признать достаточнымъ одного указанія на какое либо преступное дѣйствіе при совершеніи или исполненіи имущественной сдѣлки, чтобы допустить разборъ спора объ этой сдѣлкѣ не по правиламъ, установленнымъ для дѣлъ гражданскихъ, по которымъ правосудіе ограждается системою предустановленныхъ доказательствъ.

Законодательство наше устранило всякій поводъ къ разбору гражданскимъ судомъ уголовнаго обвиненія, воспрещая безусловно присоединять къ дѣлу гражданскому уголовное обвиненіе, для совмѣстнаго разсмотрѣнія и рѣшенія обоихъ предметовъ въ порядкѣ гражданскаго суда, и указывая, что даже обнаруженіе преступнаго дѣйствія при разсмотрѣніи дѣла въ судѣ гражданскомъ не освобождаетъ уголовный судъ отъ над-

лежащаго производства, для опредѣленія уголовной отвѣтственности обвиняемаго (уст. гражд. суд. ст. 5—8; уст. угол. суд. ст. 6, 7 и 28). Такъ смотритъ на отношенія гражданскаго суда къ уголовному обвиненію Гражданскій Кассаціонный Департаментъ (Сб. рѣш. 1869 г. № 39). Рѣшеніями этого Департамента разъяснено: 1) что первоначальное направленіе каждаго дѣла обусловливается характеромъ и свойствомъ первоначальнаго заявленія и слѣдовательно дѣло, возбужденное гражданскимъ искомъ, должно получить направленіе въ порядкѣ гражданскаго судопроизводства, а за тѣмъ уже отъ усмотрѣнія суда зависитъ обратить дѣло къ уголовному порядку, на основаніи ст. 8 уст. гр. суд. (Сб. 1870 г. №№ 625 и 903); 2) что уголовный судъ, разсматривая уголовное дѣяніе или событіе, переданное на его обсужденіе гражданскимъ судомъ, не входитъ въ разсмотрѣніе существа гражданской сдѣлки, возбудившей уголовное преслѣдованіе, и вообще вопросовъ, подлежащихъ разрѣшенію на основаніи гражданскаго права и въ порядкѣ гражданскаго судопроизводства; слѣдовательно при опредѣленіи потомъ гражданскимъ судомъ обязательной силы и значенія оспариваемаго акта, приговоръ уголовнаго суда обязателенъ только въ отношеніи тѣхъ уголовныхъ обвиненій и обстоятельствъ, которыя разсмотрѣны и признаны подложными или, вообще, имѣющими преступное свойство (Сб. 1870 г. № 235); 3) что судъ гражданскій можетъ, вопреки заключенію прокурора, опредѣлить о передачѣ уголовнаго обстоятельства въ уголовный судъ и о пріостановленіи дѣла гражданскаго, разрѣшеніе котораго зависитъ, по его мнѣнію, отъ разсмотрѣнія уголовнаго обстоятельства, и 4) что и прокурорскій надзоръ можетъ возбудить преслѣдованіе противъ преступнаго дѣянія, имѣющаго связь съ гражданскимъ дѣломъ, безъ сообщенія судебнаго мѣста, въ которомъ это дѣло разсматривается (Сб. 1869 г. № 613). Намъ кажется, что это послѣднее мнѣніе не можетъ быть принято безу-

словно. Во-первыхъ, нельзя допустить, чтобы во время производства гражданскаго дѣла, въ обстоятельствахъ котораго встрѣчается противозаконное дѣйствіе, прокурорскій надзоръ имѣлъ право возбудить уголовное преслѣдованіе за это дѣйствіе, не выждавъ рѣшенія дѣла въ гражданскомъ судѣ. Судебные уставы заключаютъ въ себѣ положительныя правила, имѣющія очевидною цѣлію предупредить несогласныя между собою рѣшенія по одному и тому же дѣлу въ судахъ гражданскомъ и уголовномъ (уст. гр. суд. ст. 5—8; уст. угол. суд. ст. 7, 27, 29, 30 и 542 п. 3), а если допустить параллельное производство по одному и тому же предмету въ судахъ гражданскомъ и уголовномъ, то правилъ этихъ не возможно будетъ соблюсти, да и самъ прокурорскій надзоръ будетъ стѣсненъ въ сообщеніи гражданскому суду своего заключенія по тому обстоятельству, по которому имъ возбуждено уже уголовное преслѣдованіе (уст. гражд. суд. ст. 179 и 343 п. 5). Во-вторыхъ, даже по рѣшеніи гражданскаго дѣла, прокурорскій надзоръ не всегда можетъ, по собственному усмотрѣнію, возбудить уголовное преслѣдованіе противъ дѣянія, имѣющаго связь съ этимъ дѣломъ. Рѣшеніе гражданскимъ судомъ подлежащихъ его разсмотрѣнію вопросовъ обязательно для уголовнаго суда въ отношеніи дѣйствительности и свойства событія или дѣянія (уст. угол. суд. ст. 29); слѣдовательно, если рѣшеніемъ гражданскаго суда признаны такіе факты и обстоятельства, которые составляютъ отрицаніе объективныхъ признаковъ заявленнаго преступленія, или несовмѣстны съ ними, то прокурорскій надзоръ едва ли можетъ выступить съ обвиненіемъ въ этомъ преступленіи, не нарушая правила о не поколебимости рѣшеній, вошедшихъ въ законную силу. Но само собою разумѣется, что въ тѣхъ случаяхъ, въ которыхъ гражданскій судъ, не дѣлая заключенія о передачѣ заявленнаго уголовнаго обвиненія въ уголовный судъ, не отрицаетъ однако ни прямо, ни косвенно, тѣхъ

фактовъ и обстоятельствъ, которые служатъ объективными признаками обвиненія, — прокурорскій надзоръ не можетъ считать себя стѣсненнымъ въ начатіи уголовнаго преслѣдованія противъ обвиняемаго. Не можетъ быть сомнѣнія и въ томъ, что сообщеніе прокурорскому надзору гражданскимъ судомъ объ усмотрѣнныхъ имъ въ гражданскомъ дѣлѣ объективныхъ признакахъ преступленія, преслѣдуемаго по закону независимо отъ воли частныхъ лицъ, обязательно для прокурорскаго надзора только въ отношеніи къ начатію уголовнаго производства, но не можетъ стѣснять обвинительную власть въ прекращеніи установленнымъ порядкомъ этого производства, если въ дѣлѣ не окажется тѣхъ субъективныхъ признаковъ, въ разсмотрѣніе которыхъ гражданскій судъ не могъ входить, но присутствіе которыхъ необходимо для положительнаго обвиненія.

Далеко не такъ опредѣлительно указаны въ нашемъ законодательствѣ отношенія уголовнаго суда къ встрѣчающимся въ уголовныхъ дѣлахъ вопросамъ гражданскаго права; далеко не такъ безусловно воспрещается уголовному суду входить въ разсмотрѣніе этихъ вопросовъ.

Идя отъ той мысли, что всякое преступленіе противъ личности или собственности частныхъ лицъ можетъ служить основаніемъ не только уголовнаго иска о наказаніи, но также и гражданскаго иска о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные преступленіемъ, — слѣдовательно при раздѣльномъ разсмотрѣніи обоихъ исковъ, одного послѣ другаго, почти каждое преступленіе этого рода влекло бы за собою два дѣла, или два отдѣльныя производства, при чемъ растрачивалась бы непроизводительно дѣятельность судебныхъ установленій, увеличивались бы судебныя издержки и отдалялось бы удовлетвореніе потерпѣвшихъ лицъ,—законодательство наше, по примѣру другихъ законодательствъ, допускаетъ присоединеніе гражданскаго иска о вознагражденіи къ уголовному

иску о наказаніи (уст. угол. суд. ст. 6 и 7; уст. гр. суд. ст. 5—7). Въ этихъ видахъ, уставъ уголовнаго судопроизводства дѣлаетъ нѣкоторыя указанія на счетъ порядка, въ которомъ уголовнымъ судомъ должны быть рѣшаемы гражданскіе иски. Указанія эти состоятъ существенно въ томъ: 1) что въ дѣлахъ, разсматриваемыхъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, послѣдніе, какъ судьи исключительно вопросовъ факта и виновности въ уголовномъ обвиненіи (учр. суд. уст. ст. 7), не должны участвовать въ рѣшеніи гражданскаго иска, о которомъ пренія происходятъ и вопросы постановляются не прежде, какъ по воспослѣдованіи уже рѣшенія присяжныхъ (уст. угол. суд. ст. 743, 746 и 761); 2) что вопросы матеріальнаго права должны быть рѣшаемы на основаніи существующихъ въ гражданскихъ законахъ постановленій о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные преступленіемъ или проступкомъ (уст. угол. суд. ст. 779), и 3) что процессуальные вопросы о фактахъ, дающихъ право и опредѣляющихъ вознагражденіе, должны быть рѣшаемы согласно съ выводами изъ уголовной стороны дѣла, а именно согласно съ отвѣтами на вопросы о томъ: совершилось ли событіе преступленія, было ли оно дѣяніемъ подсудимаго и какого свойства это дѣяніе (уст. угол. суд. ст. 30). Хотя послѣднее указаніе сдѣлано въ виду тѣхъ случаевъ, когда гражданскія послѣдствія дѣянія, бывшаго предметомъ уголовнаго суда, разсматриваются потомъ отдѣльно судомъ гражданскимъ (уст. угол. суд. ст. 7; уст. гражд. суд. ст. 5 и 6); но если приговоръ уголовнаго суда въ означенныхъ отношеніяхъ обязателенъ даже для другаго, гражданскаго суда, то тѣмъ болѣе обязателенъ онъ для суда, постановившаго приговоръ и долженствующаго вывести изъ него гражданскія послѣдствія, — иначе обѣ части рѣшенія, одно по уголовному, а другое по гражданскому иску, находились бы между собою въ противорѣчіи.

Вышеприведенныхъ указаній закона, какъ показываетъ кассаціонная практика, далеко недостаточно для разрѣшенія уголовнымъ судомъ различныхъ гражданскихъ исковъ, связанныхъ съ уголовнымъ обвиненіемъ. Конечно, нѣтъ основанія полагать, что уголовный судъ и въ рѣшеніи гражданскаго иска не стѣсненъ никакими предустановленными доказательствами, а долженъ руководствоваться тѣмъ общимъ правиломъ, что уголовные судьи опредѣляютъ вину или невинность подсудимаго по внутреннему своему убѣжденію, основанному на обсужденіи въ совокупности всѣхъ обстоятельствъ дѣла (уст. угол. суд. ст. 766). Самъ законъ относитъ это правило лишь къ опредѣленію вины или невинности подсудимаго, и потому оно не можетъ быть примѣняемо къ другимъ предметамъ дѣла, подлежащимъ рѣшенію по правиламъ, для нихъ постановленнымъ. Для гражданскихъ же исковъ установлены закономъ опредѣленные способы доказыванія, которые должны имѣть одинаковую силу, гдѣ бы такіе иски ни разсматривались; ибо всякой гражданскій искъ долженъ быть разрѣшаемъ по тѣмъ правиламъ, коими спорное право ограждено не только съ матеріальной, но и съ процессуальной стороны. Какъ ни ясно это положеніе, но примѣненіе его сопряжено съ большими затрудненіями, проистекающими главнымъ образомъ изъ того, что составители нашихъ судебныхъ уставовъ, по неимѣнію въ виду достаточныхъ практическихъ данныхъ и по многосложности вопроса о порядкѣ разрѣшенія различнаго рода гражданскихъ исковъ, связанныхъ съ уголовнымъ обвиненіемъ, нашли, что будетъ осторожнѣе и благоразумнѣе ограничиться лишь нѣкоторыми краткими указаніями на этотъ вопросъ, который впослѣдствіи можетъ быть разработанъ съ бо́льшею основательностію по даннымъ новой судебной практики. Недомолвка закона состоитъ въ томъ, что не всѣ гражданскіе иски о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные преступленіемъ или проступкомъ, такъ просты,

что рѣшеніе ихъ составляетъ лишь выводъ изъ уголовнаго дѣла; напротивъ, есть много такихъ гражданскихъ исковъ, рѣшеніе которыхъ должно быть сложнымъ результатомъ какъ уголовнаго дѣла, такъ и гражданской сдѣлки, бывшей предметомъ преступленія или имѣющей съ нимъ существенную связь. Въ этихъ случаяхъ гражданскіе вопросы весьма часто обусловливаютъ вопросы уголовные, и потому первые должны быть рѣшаемы прежде вторыхъ, а рѣшеніе вторыхъ должно быть постановляемо на основаніи или по крайней мѣрѣ въ виду рѣшенія первыхъ. Чтобы и въ такихъ случаяхъ вопросы гражданскіе рѣшаемы были судомъ уголовнымъ, безъ затрудненія, слѣдовало бы установить соотвѣтствующій этому порядокъ, въ которомъ уголовный судъ разрѣшалъ бы прежде всего вопросы гражданскаго права. Но въ томъ-то и состоитъ затрудненіе, что подобный порядокъ не указанъ, да едва ли и можетъ имѣть примѣненіе къ дѣламъ, рѣшаемымъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, которыхъ избраніе не обусловливается требованіемъ отъ нихъ спеціальныхъ юридическихъ свѣдѣній. Понятно, что присяжные могли бы принимать участіе въ рѣшеніи гражданскихъ вопросовъ лишь при строгомъ отдѣленіи вопросовъ фактическихъ отъ вопросовъ юридическихъ, а это, какъ извѣстно, весьма затруднительно въ той сферѣ, въ которой имѣютъ мѣсто и силу законныя предположенія и предустановленныя доказательства. Для разрѣшенія уголовнымъ судомъ, съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, гражданскихъ вопросовъ, обусловливающихъ преступленіе или проступокъ, необходимо было бы, или точное опредѣленіе отношеній къ этимъ вопросамъ какъ судей, такъ и присяжныхъ засѣдателей, подобно тому, какъ эти отношенія установлены англо-американскою юриспруденціею въ дѣлахъ чисто гражданскихъ, или же положительное указаніе на то, что такіе вопросы, во всемъ ихъ объемѣ, разрѣшаются исключительно

судьями, рѣшеніе которыхъ предлагается присяжнымъ засѣдателямъ, какъ условіе къ разрѣшенію ими уголовнаго обвиненія, зависящаго отъ гражданскаго вопроса. Но и затѣмъ въ первомъ случаѣ присяжные засѣдатели участвовали бы въ рѣшеніи гражданскаго дѣла, вопреки основному положенію, недопускающему участія ихъ въ дѣлахъ этого рода (учр. суд. уст. ст. 7), а во второмъ случаѣ присяжные были бы связаны въ постановленіи рѣшенія по своему убѣжденію предварительнымъ рѣшеніемъ судей, не вошедшимъ еще въ законную силу, что̀ было бы не согласно съ ихъ значеніемъ и съ предоставленною имъ законами властію (уст. угол. суд. ст. 666, 801, 803 и 804).

Такимъ образомъ, въ виду съ одной стороны необходимости сохранить для вопросовъ гражданскаго права установленные для нихъ способы доказыванія, а съ другой — невозможности допустить участіе въ рѣшеніи этихъ вопросовъ присяжныхъ засѣдателей и, вообще, опредѣлить, помимо законодательной власти, порядокъ разрѣшенія тѣхъ гражданскихъ вопросовъ, которыми обусловливаются вопросы уголовные, наша кассаціонная практика пришла къ заключенію, что во всѣхъ дѣлахъ, въ которыхъ встрѣчаются такіе вопросы, за нѣкоторыми лишь исключеніями, рѣшенію уголовнымъ судомъ вопросовъ уголовныхъ должно предшествовать рѣшеніе гражданскимъ судомъ вопросовъ гражданскихъ.

Въ общихъ положеніяхъ устава уголовнаго судопроизводства указаны только самые очевидные случаи зависимости уголовнаго обвиненія отъ рѣшенія вопросовъ гражданскаго права, а именно случаи зависимости обвиненія отъ опредѣленія правъ состоянія или собственности на недвижимое имущество, или же свойства несостоятельности обвиняемаго (ст. 27). Въ виду вышеизложенныхъ соображеній, кассаціонная практика вынуждена была принять этотъ законъ не въ смыслѣ опредѣленія или исчисленія всѣхъ случаевъ, для кото-

рыхъ установленъ особенный порядокъ разсмотрѣнія дѣла сначала въ гражданскомъ, а потомъ въ уголовномъ судѣ, но въ смыслѣ установленія особаго порядка для дѣлъ, имѣющихъ характеръ означенныхъ случаевъ. Такъ, Гражданскій Кассаціонный Департаментъ рѣшеніями своими разъяснилъ: *съ одной стороны*, что пріостановленіе уголовнаго дѣла можетъ имѣть мѣсто не только тогда, когда рѣшеніе его зависитъ отъ разрѣшенія судомъ вопроса о правѣ собственности на недвижимое имущество, но въ нѣкоторыхъ случаяхъ и тогда, когда рѣшеніе дѣла зависитъ отъ разрѣшенія вопроса о правѣ собственности на движимое имущество (Сб. рѣшен. 1869 г. № 1206), а *съ другой*, что не всякій обманъ преслѣдуется судомъ уголовнымъ, и рѣшеніе вопроса о томъ, представляется ли основаніе къ возбужденію уголовнаго преслѣдованія по дѣлу, разсматриваемому въ порядкѣ гражданскаго судопроизводства, зависитъ въ каждомъ данномъ случаѣ отъ ближайшаго усмотрѣнія суда (Сб. 1870 г. № 71). Такъ, Уголовный Кассаціонный Департаментъ многочисленными опредѣленіями, сведенными по дѣлу Колтовскаго (Сб. 1869 г. № 767), разъяснилъ, что во всѣхъ дѣлахъ, въ которыхъ обусловливающіе обвиненіе вопросы гражданскаго права доказываются письменными актами или, вообще, требуютъ по закону предустановленныхъ доказательствъ, уголовное преслѣдованіе не возбуждается, а возбужденное прекращается до разрѣшенія спорнаго предмета судомъ гражданскимъ. Но если обвиненіе зависитъ отъ права собственности на движимое имущество, или отъ права по такимъ договорамъ и обязательствамъ, которые имѣютъ законную силу и при словесномъ ихъ заключеніи, безъ письменнаго удостовѣренія, т. е. по договорамъ и обязательствамъ, существованіе, содержаніе и исполненіе которыхъ можетъ быть доказываемо, *по закону*, посредствомъ свидѣтельскихъ показаній, то обусловливающій обвиненіе во-

просъ разрѣшается самимъ уголовнымъ судомъ. Равномѣрно предварительнаго разсмотрѣнія дѣла въ гражданскомъ судѣ не требуется въ тѣхъ случаяхъ, когда преступное дѣяніе было причиною совершенія, измѣненія или прекращенія договора или обязательства, или же причиною изчезновенія письменнаго о томъ доказательства.

Нельзя сказать, чтобы Уголовный Кассаціонный Департаментъ строго держался этого правила. Въ сборникѣ касаціонныхъ рѣшеній можно встрѣтить такія опредѣленія, которыя, по видимому, основаны на томъ соображеніи, что всѣ дѣйствія и упущенія, предусмотрѣнныя карательнымъ закономъ, могутъ быть во всякомъ случаѣ предметомъ непосредственнаго уголовнаго иска. Между тѣмъ карательный законъ опредѣляетъ только составъ преступленія и наказаніе, которому оно подвергаетъ виновныхъ, независимо отъ порядка, которымъ преступленіе обнаружено; слѣдовательно карательный законъ даетъ опредѣленія не только на тотъ случай, когда дѣло возбуждено непосредственно въ уголовномъ порядкѣ, а также и на случай передачи обвиненія изъ гражданскаго суда въ уголовный (уст. гражд. суд. ст. 8). Поэтому одно указаніе карательнаго закона на какое либо дѣйствіе вовсе не ведетъ къ заключенію, что по обвиненію въ этомъ дѣйствіи можно начать непосредственно уголовный искъ, хотя бы сдѣлка, обусловливающая уголовное обвиненіе и не была еще разсмотрѣна гражданскимъ судомъ. Это вопросъ процессуальный, разрѣшеніе котораго надо искать не въ карательныхъ законахъ, не касающихся порядка судопроизводства, а въ законахъ о судопроизводствѣ (уголовномъ и гражданскомъ), которые заключаютъ въ себѣ основанія къ опредѣленію порядка разрѣшенія тѣхъ случаевъ, когда уголовное обвиненіе встрѣчается съ вопросами гражданскаго права въ одномъ и томъ же дѣлѣ.

Для разъясненія доктрины, которой если не исключительно, то по крайней мѣрѣ въ огромномъ большинствѣ случаевъ дер-

жался Уголовный Кассаціонный Департаментъ, укажемъ на примѣненіе этой доктрины къ разнымъ случаямъ столкновенія уголовнаго обвиненія съ гражданскимъ правомъ.

Всѣ различныя комбинаціи уголовнаго обвиненія съ гражданскимъ искомъ, или съ правомъ на этотъ искъ, могутъ быть сведены къ слѣдующимъ категоріямъ:

первая категорія: уголовное обвиненіе, не касаясь никакой сдѣлки, составляетъ исключительное основаніе права на вознагражденіе за вредъ или убытки, причиненные преступнымъ дѣйствіемъ;

вторая категорія: уголовное обвиненіе составляетъ основаніе спора о не дѣйствительности какой либо сдѣлки, какъ сопровождавшейся нарушеніемъ свободы произвола и согласія;

третія категорія: уголовное обвиненіе представляется поводомъ къ требованію о возстановленіи сдѣлки, письменное доказательство которой уничтожено преступнымъ образомъ;

четвертая категорія: уголовное обвиненіе, не составляя основанія гражданскаго иска, имѣетъ съ нимъ существенную связь и можетъ имѣть вліяніе на его разрѣшеніе;

пятая категорія: связь уголовнаго обвиненія съ гражданскимъ искомъ не на столько существенна, чтобы гражданское дѣло не могло быть рѣшено независимо отъ уголовнаго;

шестая категорія: уголовное обвиненіе обусловливается рѣшеніемъ спорнаго гражданскаго вопроса о силѣ и значеніи той гражданской сдѣлки, отъ дѣйствительности и свойства которой зависитъ основательность обвиненія;

седьмая категорія: уголовное обвиненіе обусловливается правомъ собственности на имущество или фактическимъ владѣніемъ.

Въ первыхъ трехъ категоріяхъ рѣшеніе по уголовному обвиненію, обусловливая собою гражданскій искъ, имѣетъ для него значеніе преюдиціальнаго (предсудимаго) вопроса, подлежащаго сужденію прежде гражданскаго иска. Въ четвертой

категоріи уголовное обвиненіе имѣетъ тоже значеніе по обнаруженной въ гражданскомъ дѣлѣ зависимости его отъ гражданскаго уголовнаго обстоятельства. Въ пятой категоріи, по отсутствію существенной связи между уголовнымъ обвиненіемъ и гражданскимъ искомъ, они могутъ быть рѣшены независимо одинъ отъ другаго и ни одно изъ нихъ не имѣетъ значенія преюдиціальнаго вопроса для другаго. Въ шестой и седьмой категоріяхъ, гражданскій вопросъ, обусловливая обвиненіе, имѣетъ для него значеніе вопроса преюдиціальнаго, подлежащаго продварительному сужденію.

Въ случаяхъ первой категоріи рѣшеніе по уголовному обвиненію должно предшествовать гражданскому иску, независимо отъ того, присоединяется ли гражданскій искъ къ уголовному дѣлу, или предъявляется особо въ судѣ гражданскомъ (уст. угол. суд. ст. 6 и 7; уст. гражд. суд. ст. 5 и 6). Изъятія изъ этого общаго правила допускаются только въ случаяхъ прекращенія уголовнаго дѣла по законнымъ причинамъ, погашающимъ уголовное преслѣдованіе (уст. угол. суд. ст. 16—18 и 20); прекращеніе же уголовнаго дѣла по недостаточности уликъ не составляетъ, въ строгомъ смыслѣ, изъятія изъ общаго правила, потому что въ такомъ случаѣ упадаетъ самое обвиненіе. Случаи первой категоріи представляютъ нормальное сочетаніе уголовнаго обвиненія съ гражданскимъ искомъ, предусмотрѣнное въ законахъ о порядкѣ предъявленія исковъ объ удовлетвореніи за вредъ или убытки, причиненные преступленіемъ или проступкомъ.

Случаи второй категоріи представляютъ обвиненіе въ такомъ преступномъ дѣйствіи, изъ котораго выводится требованіе объ уничтоженіи сдѣлки, совершенной не добровольно, а подъ вліяніемъ или посредствомъ этого дѣйствія. Съ перваго взгляда кажется, что эти требованія, какъ принадлежащія къ предметамъ гражданскаго судопроизводства, должны быть предъявляемы непремѣнно въ гражданскомъ судѣ. Но если

принять во вниманіе зависимость такихъ требованій отъ вопроса, дѣйствительно ли произволъ и согласіе были нарушены преступнымъ образомъ, а также то, что на этотъ вопросъ въ бо́льшей части случаевъ можетъ отвѣчать только уголовный судъ, приговоръ котораго долженъ служить основаніемъ гражданскому требованію, слѣдовательно въ естественномъ порядкѣ долженъ предшествовать рѣшенію о послѣднемъ, то нельзя не допустить начатія подобныхъ дѣлъ непосредственно въ уголовномъ судѣ не только тогда, когда судебное преслѣдованіе ограничивается лишь возбужденіемъ личной отвѣтственности за преступное нарушеніе свободы произвола, но равно и тогда, когда къ этому присоединяется требованіе объ опредѣленіи гражданскихъ послѣдствій такого нарушенія. Но при этомъ уголовный судъ долженъ имѣть въ виду: а) что возбужденіе уголовнаго преслѣдованія за нарушеніе свободы произвола въ такой сдѣлкѣ, которая уже разсматривается въ гражданскомъ судѣ, можетъ имѣть мѣсто только по требованію этого суда,— иначе параллельнымъ производствомъ по одному и тому же предмету въ разныхъ судахъ будутъ нарушены правила, ограждающія согласіе судебныхъ рѣшеній между собою (уст. угол. суд. ст. 29 и 30); б) что пропускъ срока, назначеннаго въ законахъ гражданскихъ (ст. 703 съ прим. по Прод. 1868 г.), для принесенія жалобы на принужденіе къ какой либо сдѣлкѣ, не долженъ стѣснять уголовный судъ въ принятіи такой жалобы, такъ какъ этотъ срокъ не соотвѣтствуетъ давности, погашающей преслѣдованіе по преступленіямъ этого рода (улож. о наказ. ст. 158 п. 1, 1686 и 1687); но уголовный судъ въ этомъ случаѣ не долженъ принимать на себя опредѣленія гражданскихъ послѣдствій признаннаго имъ принужденія къ сдѣлкѣ, потому что разрѣшеніе этого вопроса зависитъ отъ формальныхъ условій и законныхъ предположеній, свойственныхъ спеціально гражданскому судопроизводству; хотя гражданскій Кассаціонный Департаментъ разъяснилъ, что, въ

случаѣ незаявленія въ теченіе недѣли о принужденіи къ выдачѣ акта, не можетъ быть возбуждено уголовное преслѣдованіе (Сб. 1868 г. № 363 и 1870 г. №№ 465 и 1581); но мы полагаемъ, что это условіе можетъ относиться лишь къ требованію уничтоженія акта, а не къ требованію наказанія за такое преступленіе, преслѣдованіе котораго въ уголовныхъ законахъ не обусловлено другимъ срокомъ, кромѣ срока давности; в) что дѣло о подлогѣ можетъ быть начато непосредственно въ уголовномъ судѣ, когда выводится прямое обвиненіе кого либо, или въ подлогѣ акта, или же въ пріобрѣтеніи или употребленіи завѣдомо подложнаго акта; но одно опороченіе самаго акта, какъ подложнаго, безъ предъявленія противъ кого либо прямаго обвиненія, составляетъ предметъ гражданскаго судопроизводства (уст. гражд. суд. ст. 555 — 565; рѣш. Гр. К. Д. 1869 г. № 942); г) что обвиненіе въ нарушеніи свободы произвола въ какой либо сдѣлкѣ мошенническимъ обманомъ можетъ быть принято уголовнымъ судомъ, какъ это будетъ объяснено ниже, только при отсутствіи спора о силѣ и значеніи сдѣлки, требующей предустановленныхъ доказательствъ; и е) что уголовный судъ опредѣляетъ только непосредственныя гражданскія послѣдствія преступнаго дѣйствія, если не будетъ доказано намѣренія причинить, сверхъ того, какой либо болѣе отдаленный вредъ (зак. гражд. ст. 644 и 645), и ни въ какомъ случаѣ не касается правъ третьихъ лицъ по сдѣлкамъ, опороченнымъ преступленіями (уст. угол. ст. 778).

Случаи третьей категоріи представляютъ обвиненіе въ похищеніи, сокрытіи или истребленіи акта, могущаго служить доказательствомъ какого либо гражданскаго права, и требованіе о возстановленіи силы этого акта. Хотя уголовный судъ не въ правѣ отказаться отъ разсмотрѣнія подобнаго уголовнаго обвиненія, для опредѣленія личной отвѣтственности обвиняемаго, но тотъ же судъ не можетъ принять на себя возстанов-

ленія силы изчезнувшаго акта. Уголовный судъ, руководствуясь установленнымъ для него порядкомъ обсужденія послѣдствій преступнаго дѣянія (уст. угол. суд. ст. 761—764, 766 и 785), не имѣетъ возможности слѣдовать спеціальной процедурѣ гражданскихъ дѣлъ, и потому долженъ ограничиваться опредѣленіемъ только прямыхъ и непосредственныхъ послѣдствій преступнаго дѣянія, т. е. такихъ, которыя вытекаютъ изъ уголовнаго приговора, какъ изъ своего основанія; похищеніе же или истребленіе акта можетъ быть только поводомъ, а не основаніемъ требованія о возстановленіи такого акта, сила и содержаніе котораго должны быть доказаны установленнымъ порядкомъ на судѣ гражданскомъ (зак. гражд. ст. 827—833 и 910; уст. гражд. суд. ст. 409 п. 2).

Случаи четвертой и пятой категорій, предусмотрѣнные 8 ст. уст. гражд. суд., разбираются въ уголовномъ судѣ преимущественно по требованію или сообщенію суда гражданскаго, хотя нельзя отрицать того, что тѣ изъ нихъ, въ которыхъ обвиненіе состоитъ не въ выводѣ изъ существа гражданскаго дѣла, а въ дѣйствіи, имѣющемъ самостоятельное значеніе, могутъ быть предметомъ непосредственнаго уголовнаго преслѣдованія.

Къ шестой категоріи принадлежатъ тѣ случаи, когда опредѣленіе личной отвѣтственности за нарушеніе преступнымъ образомъ свободы произвола не можетъ имѣть мѣста до опредѣленія гражданскимъ судомъ силы и значенія той сдѣлки, къ которой относится нарушеніе свободы произвола. Такъ, хотя обвиненія въ мошенничествѣ относятся къ нарушенію обманомъ свободы произвола въ какой либо сдѣлкѣ, въ обширномъ значеніи этого слова, но далеко не всѣ случаи этаго рода могутъ быть предъявляемы непосредственно въ уголовномъ судѣ.

Здѣсь, при обсужденіи процессуальныхъ вопросовъ, было бы излишне входить въ подробное разсмотрѣніе юридическаго

понятія о мошенничествѣ и о несовмѣстности съ нимъ тѣхъ обвиненій въ этомъ преступленіи, которыя не рѣдко предъявляются по случаю вовлеченія въ невыгодную или убыточную сдѣлку ложнымъ обѣщаніемъ, завѣдомо невѣрнымъ сужденіемъ или умышленнымъ искаженіемъ какою либо стороною смысла законовъ. Въ этихъ случаяхъ можетъ быть злоупотребленіе личнымъ довѣріемъ, ограждаемымъ правилами чести, а не законами положительнаго права, но, конечно, нѣтъ мошеннической обмана, который, по юридическому о немъ понятію, состоитъ исключительно: или въ сообщеніи, съ умысломъ выманить у кого либо деньги или вещи, ложныхъ завѣдомо фактовъ, или же въ совершеніи, съ тѣмъ же умысломъ, фальшивыхъ дѣйствій (улож. ст. 1665—1676 и 1688; уст. о нак. ст. 173—176).

Но даже въ тѣхъ случаяхъ, въ которыхъ дѣйствительно существуютъ сообщеніе ложныхъ фактовъ или употребленіе фальшивыхъ дѣйствій, для возбужденія уголовнаго преслѣдованія необходимо прежде удостовѣриться, есть ли причинная связь между этими лживыми поступками и передачею обвиняемому въ обманѣ какой либо вещи или какого либо обязательства, ибо при отсутствіи такой связи не будетъ на лицо существенныхъ признаковъ мошенничества—*похищенія чужаго движимаго имущества посредствомъ обмана* (улож. о нак. ст. 1665 и 1668). Не во всѣхъ сдѣлкахъ средствами обмана и выманиванія могутъ служить одни и тѣ же ложные факты или фальшивыя дѣйствія, а напротивъ, тотъ изъ этихъ лживыхъ поступковъ, который имѣетъ причинную связь съ отдачею денегъ въ заемъ мнимо состоятельному должнику, можетъ не имѣть такой связи съ отдачею ему денегъ въ даръ, и наоборотъ, а равно лживый поступокъ, побудившій потерпѣвшаго къ отдачѣ своей вещи на сохраненіе или въ залогъ, можетъ не имѣть вовсе причинной связи съ продажею этой вещи и т. д. Поэтому если, при отсутствіи или неясно-

сти письменнаго договора, стороны показываютъ различно о дѣйствительности или свойствѣ той сдѣлки, по которой деньги или вещи перешли отъ одной изъ нихъ къ другой, или одна изъ нихъ выдала на себя обязательство другой, то для разрѣшенія вопроса о мошенничествѣ необходимо прежде опредѣлить силу и значеніе спорной сдѣлки, а такое опредѣленіе, при указаніи хотя бы одной изъ сторонъ на сдѣлку, требующую предустановленныхъ доказательствъ, можетъ послѣдовать, какъ объяснено выше, только отъ гражданскаго суда. Сюда относятся тѣ случаи, когда сдѣлано указаніе, напримѣръ, на продажу вещи въ кредитъ, или на заемъ, или на закладъ, или на поклажу и т. п. Въ этихъ случаяхъ органы уголовнаго суда не должны принимать обвиненія въ мошенничествѣ до опредѣленія гражданскимъ судомъ силы и значенія сдѣлки, къ которой обманъ относится; гражданскій же судъ не можетъ отказаться отъ принятія иска объ уничтоженіи со всѣми послѣдствіями сдѣлки, заключенной при нарушеніи свободы произвола обманомъ, но можетъ только пріостановить гражданское дѣло, если не найдетъ возможнымъ разрѣшить его до разсмотрѣнія уголовнаго обстоятельства судомъ уголовнымъ (уст. гражд. суд. ст. 8). Но если обвиненіе въ мошенничествѣ хотя и зависитъ отъ опредѣленія силы и значенія сдѣлки, къ которой оно относится, однако сдѣлка эта не принадлежитъ къ числу тѣхъ, для которыхъ по закону требуются непремѣнно предустановленныя доказательства, подъ опасеніемъ въ противномъ случаѣ недѣйствительности сдѣлки, то дѣло можетъ быть начато непосредственно въ уголовномъ судѣ. Сюда принадлежатъ тѣ случаи, когда обвиненія въ мошенничествѣ относятся къ даренію или куплѣ-продажѣ движимости на наличныя деньги, къ долгу, возникшему изъ заказа матеріаловъ или работъ и издѣлій, къ найму квартиры или меблированнаго помѣщенія, къ найму отдѣльныхъ подводъ для перевозки людей и тяжестей, къ исполненію такого

порученія, которое не отвергается противною стороною и т. п.

Къ случаямъ седьмой категоріи принадлежатъ: во-первыхъ, обвиненія въ присвоеніи, утайкѣ или растратѣ чужаго движимаго имущества, ввѣреннаго для сохраненія, употребленія или какого либо иного назначенія, и во-вторыхъ, обвиненія въ самоуправствѣ по поводу какого либо спорнаго имущества. При обвиненіяхъ перваго рода, если передача имущества обвиняемому оспаривается имъ, то нельзя удостовѣриться въ справедливости обвиненія прежде разрѣшенія гражданскаго спора; ибо если не было сдѣлки, т. е. передачи обвиняемому имущества для какого либо назначенія, то и не могло быть съ его стороны присвоенія, утайки или растраты ввѣреннаго ему имущества. При сужденіи о дѣлахъ этого рода должно имѣть въ виду: а) что одно неисполненіе сдѣлки, безъ отрицанія полученія по ней чужаго движимаго имущества, можетъ служить основаніемъ только гражданскаго иска по неисполненной сдѣлкѣ, и только тогда представляетъ основаніе къ обвиненію въ растратѣ, когда обвиняемому приписывается отчужденіе съ корыстною цѣлію ввѣренныхъ ему вещей или денегъ, или обращеніе ихъ вообще не по опредѣленному для нихъ назначенію; б) что если обвиняемый и отрицаетъ полученіе чужаго движимаго имущества по какой либо сдѣлкѣ, но сдѣлка эта не принадлежитъ къ числу тѣхъ, для которыхъ по закону требуются непремѣнно предустановленныя доказательства, то дѣло о присвоеніи или утайкѣ чужаго движимаго имущества можетъ быть начато непосредственно въ уголовномъ судѣ; в) что если обвиняемый въ присвоеніи или утайкѣ чужаго движимаго имущества отвергаетъ полученіе его по такой сдѣлкѣ, которая по закону требуетъ укрѣпленія ея предустановленными доказательствами, то подобное обвиненіе можетъ быть предъявлено въ уголовномъ судѣ не прежде, какъ по разрѣшеніи гражданскимъ судомъ вопросовъ относительно силы и испол-

ненія сдѣлки. Такъ, безъ предварительнаго разрѣшенія гражданскимъ судомъ вопросовъ о дѣйствительности и исполненіи сдѣлки, уголовный судъ не можетъ принять къ своему производству обвиненія въ присвоеніи или утайкѣ чужаго движимаго имущества, проданнаго въ кредитъ, или денегъ, данныхъ въ заемъ, или вещей, отданныхъ въ закладъ или на сохраненіе и т. п.

Обвиненія втораго рода представляются обыкновенно въ формѣ самовольнаго осуществленія своего права, а именно: или права собственности на вещь, находящуюся въ чужомъ владѣніи или пользованіи, или же долговаго права, въ обезпеченіе котораго самоуправецъ захватываетъ или задерживаетъ вещь своего должника. Очевидно, что для сужденія объ основательности обвиненія въ этихъ видахъ самоуправства, необходимо прежде всего разсмотрѣть: *съ одной стороны*, имѣлъ ли обвиняемый какое либо основаніе, въ правѣ собственности или долговомъ, требовать удовлетворенія отъ обладателя тої вещи, которую онъ отнялъ, захватилъ или задержалъ, съ употребленіемъ физическаго или нравственнаго насилія, а *съ другой стороны*, имѣлъ ли онъ возможность осуществить свое право законнымъ путемъ, не подвергаясь опасности лишиться необходимыхъ къ тому средствъ. Если такой возможности къ осуществленію своего права законнымъ путемъ не представлялось, и если обвиняемый немедленно заявилъ кому слѣдуетъ о принятыхъ имъ мѣрахъ къ защитѣ своего права, то въ поступкѣ его, конечно, нельзя признать преступнаго самоуправства. Хотя эти предварительныя соображенія принадлежатъ къ числу вопросовъ, подлежащихъ разрѣшенію на основаніи гражданскаго права и въ порядкѣ гражданскаго судопроизводства; но какъ разрѣшеніе ихъ не требуетъ никакихъ особыхъ способовъ доказыванія, свойственныхъ только гражданскому суду, и какъ самоуправство воспрещается даже противъ незаконнаго фактическаго владѣнія, пока имущество

не будетъ отсуждено и сдѣланы надлежащія о передачѣ его распоряженія (зак. гражд. ст. 531),—слѣдовательно вопросъ о правѣ собственности сводится обыкновенно къ вопросу о фактическомъ владѣніи; то при разсмотрѣніи подобныхъ объясненій едва ли можетъ встрѣтиться такой преюдиціальный вопросъ, который требовалъ бы обсужденія его непремѣнно гражданскимъ судомъ. Рѣшеніями Кассаціоннаго Сената (по Уголовному Департаменту) разъяснено: 1) что подъ самоуправствомъ разумѣется самовольное осуществленіе обвиняемымъ своего права, дѣйствительнаго или предполагаемаго, помимо установленныхъ на то властей и посредствомъ такихъ дѣйствій, которыя или сопровождались прямымъ насиліемъ, или по крайней мѣрѣ были предприняты въ присутствіи лица, оспаривающаго это право, и противъ выраженной имъ воли, и 2) что дѣла о такихъ проступкахъ могутъ быть начинаемы непосредственно уголовнымъ порядкомъ судопроизводства (Сб. 1869 г. №№ 122, 321, 378 и 1870 г. №№ 426, 466, 768, 1392 и 1543). Надо признаться, что Сенатъ очень строго относится къ проступкамъ этого рода и мало обращаетъ вниманія на то важное обстоятельство: представлялась ли обвиняемому возможность осуществить свое право законнымъ путемъ, не подвергаясь опасности лишиться необходимыхъ къ тому средствъ.

IV.

Посмотримъ теперь, на сколько тверды основанія принятой кассаціонною практикою доктрины относительно преюдиціальныхъ вопросовъ, подлежащихъ рѣшенію гражданскаго суда.

Изъ общаго положенія о томъ, что всякій споръ о правѣ гражданскомъ подлежитъ рѣшенію гражданскаго суда (уст. гражд. суд. ст. 1), законъ положительно и ясно указываетъ только на одно изъятіе — на факультативное право лица, потерпѣвшаго вредъ или убытокъ отъ преступленія или проступка, предъявить искъ, или въ уголовномъ судѣ при самомъ производствѣ уголовнаго дѣла, или въ судѣ гражданскомъ, по окончаніи уголовнаго производства по тому предмету, изъ коего искъ проистекаетъ (уст. гражд. суд. ст. 5—8). Изъятіе изъ общаго правила для исковъ этого рода совершенно понятно, такъ какъ они бо́льшею частію представляютъ прямое послѣдствіе преступныхъ дѣйствій и доказываются фактами, обнаруженными уголовнымъ производствомъ, слѣдовательно составляютъ естественное продолженіе дѣла, рѣшеннаго уголовнымъ судомъ; дѣйствительно дѣло продолжается только для опредѣленія того, что было безразлично для уголовной отвѣтственности, но что имѣетъ значеніе въ гражданскомъ искѣ (уст. гражд. суд. ст 7; уст. угол. суд. ст. 30 и 31).

Не говоря уже о томъ, что по общимъ юридическимъ основаніямъ нельзя толковать въ распространительномъ смыслѣ никакого изъятія изъ общаго въ законахъ правила, слѣдуетъ замѣтить, что, даже независимо отъ этого соображенія, не представляется достаточнаго основанія для примѣненія вышеприведеннаго закона, по аналогіи, къ разрѣшенію споровъ о гражданскихъ сдѣлкахъ, обусловливающихъ уголовное обвиненіе.

Въ дѣлахъ перваго рода уголовное обвиненіе обусловливаетъ гражданскій искъ и факты, обнаруженные уголовнымъ судопроизводствомъ, опредѣляютъ, если не всѣ, то по крайней мѣрѣ главныя основанія иска; въ дѣлахъ же втораго рода, наоборотъ, вопросы о силѣ и значеніи гражданской сдѣлки обусловливаютъ уголовное обвиненіе, и разрѣшаются не по фактамъ уголовнаго обвиненія, а особыми способами доказыванія гражданскаго права.

Противъ такого вывода изъ устава гражданскаго судопроизводства возражаютъ, что въ уставѣ судопроизводства уголовнаго есть положительное указаніе на возможность разрѣшенія уголовнымъ судомъ споровъ о гражданскихъ сдѣлкахъ, обусловливающихъ уголовное обвиненіе; слѣдовательно указаніе это должно имѣть силу, хотя бы оно было несогласно съ выводами изъ устава гражданскаго судопроизводства. Это заключеніе было бы вѣрно, если бы указаніе устава уголовнаго судопроизводства было положительное и ясное. Но въ томъ-то и дѣло, что это указаніе видятъ лишь въ выводѣ изъ общаго положенія о случаяхъ, въ которыхъ уголовное преслѣдованіе не должно быть возбуждаемо до разрѣшенія вопроса о правахъ состоянія или собственности на недвижимое имущество, или же свойства несостоятельности обвиняемаго (уст. угол. суд. ст. 27), и упускаютъ изъ виду другое положеніе о томъ, что начатое уголовное дѣло можетъ быть прекращено или пріостановлено за неразсмотрѣніемъ гражданскимъ или духовнымъ судомъ вопросовъ, обусловливающихъ уголовное преслѣдованіе (ст. 277, 510 п. 3, 518, 523, 524, 534 и 542 п. 3). Между тѣмъ эти положенія не тождественны: первое изъ нихъ воспрещаетъ самое возбужденіе уголовнаго преслѣдованія впредь до разрѣшенія указанныхъ въ нихъ вопросовъ, обусловливающихъ такое преслѣдованіе, а второе указываетъ на возможность прекращенія или пріостановленія возбужденнаго уже уголовнаго преслѣдованія, когда оно окажется завп-

сящимъ отъ неразсмотрѣнныхъ еще гражданскимъ или духовнымъ судомъ вопросовъ. Какіе именно случаи, кромѣ указанныхъ въ первомъ положеніи, могутъ быть поводомъ къ прекращенію или пріостановкѣ дѣла, на основаніи втораго положенія, законъ умалчиваетъ, предоставляя опредѣленіе ихъ судебной практикѣ. Составители судебныхъ уставовъ избѣгали вообще тѣхъ подробностей, которыя трудно было опредѣлить съ надлежащею точностію, не имѣя въ виду данныхъ изъ судебной практики по началамъ новаго порядка судопроизводства.

Для разъясненія смысла дѣйствующихъ законовъ по этому предмету слѣдуетъ имѣть въ виду, что, при составленіи новыхъ судебныхъ уставовъ, всегда принимаемо было въ соображеніе самое практическое изъ западныхъ законодательствъ— французское, а въ немъ, какъ извѣстно, преюдиціальные для уголовнаго суда вопросы раздѣляются на двѣ категоріи: 1) на вопросы, препятствующіе началію уголовнаго иска (questions préjudicielles á l'action) и 2) на вопросы, препятствующіе постановленію уголовнаго приговора (questions préjudicielles au jugement). Французское законодательство и тамошняя судебная практика относятъ къ первымъ лишь вопросы о правахъ состоянія, а ко вторымъ, какъ вопросы административные, такъ и вопросы о всѣхъ вещныхъ правахъ на недвижимость (См. Traité de l'instruction criminelle par Faustin Hélie Tome III §§ 151—154, Tome VII §§ 507 — 513 и 559, Tome VIII § 649). Вышеозначенное раздѣленіе преюдиціальныхъ вопросовъ на двѣ категоріи имѣетъ практическое основаніе, такъ какъ есть вопросы, очевидно обусловливающіе уголовное обвиненіе и непремѣнно требующіе остановки уголовнаго преслѣдованія, и есть другіе вопросы, которыхъ связь съ уголовнымъ обвиненіемъ не безусловна и можетъ обнаружиться иногда лишь при разсмотрѣніи фактовъ даннаго случая, причемъ окажется, можетъ ли уголовный судъ считать себя

компетентнымъ въ разрѣшеніи этихъ вопросовъ. По этому составители нашихъ судебныхъ уставовъ приняли это раздѣленіе, но не послѣдовали примѣру французскаго законодательства въ распредѣленіи дѣлъ, которыя должны быть отнесены къ той или другой категоріи. Французское законодательство, увлекаясь цѣлями репрессивными, допускаетъ въ этихъ случаяхъ: во 1-хъ, начатіе уголовнаго преслѣдованія даже тогда, когда нѣтъ еще на лицо тѣхъ объективныхъ признаковъ преступленія, которые могутъ обнаружиться лишь изъ разбора спорной сдѣлки, обусловливающей обвиненіе, и во 2-хъ, разсмотрѣніе присяжными засѣдателями гражданскихъ вопросовъ, въ противность общему принципу о томъ, чтобы не предлагать на ихъ разрѣшеніе вопросовъ права. Составители нашихъ судебныхъ уставовъ не нашли возможнымъ допустить, ни изъятія изъ общихъ основаній къ уголовному преслѣдованію, ни изъятія изъ правила о предметахъ, подлежащихъ вѣдѣнію присяжныхъ засѣдателей. Въ послѣднемъ отношеніи они не могли послѣдовать примѣру французскаго законодательства и потому, что во Франціи вѣдомство суда присяжныхъ несравненно уже, чѣмъ у насъ; тамъ, какъ замѣчаетъ Faustin Hélie, подобныя дѣла весьма рѣдко подвергаются суду присяжныхъ, а у насъ разсмотрѣніе на судѣ присяжныхъ такихъ дѣлъ вовсе не рѣдкость.

Съ точки зрѣнія французскаго законодательства вопросы гражданскаго права, обусловливающіе уголовное обвиненіе, имѣютъ характеръ частныхъ вопросовъ, подлежащихъ, по общему принципу, разрѣшенію того уголовнаго суда, которому подсуденъ главный вопросъ обвиненія. Но если и можно такъ смотрѣть на гражданскіе вопросы, возбуждаемые отвѣтчикомъ въ видѣ отводовъ или возраженій, то уже никакъ нельзя распространять этого взгляда на тѣ случаи, въ которыхъ самъ уголовный истецъ предъявляетъ свои требованія, опираясь на какую либо гражданскую сдѣлку, оспариваемую

отвѣтчикомъ. Притомъ во всѣхъ случаяхъ зависимости уголовнаго обвиненія отъ гражданскаго спора, вопросъ гражданскій долженъ быть разрѣшенъ прежде уголовнаго и рѣшеніе перваго должно служить основаніемъ рѣшенію втораго; слѣдовательно, при начатіи дѣла, слѣдуетъ смотрѣть на него съ точки зрѣнія гражданскаго судопроизводства, въ порядкѣ котораго долженъ быть разрѣшенъ первоначальный и обусловливающій обвиненіе вопросъ.

И такъ, въ отношеніи къ порядку разрѣшенія дѣлъ, заключающихъ въ себѣ столкновеніе уголовнаго обвиненія съ гражданскимъ споромъ, между нашими уставами гражданскаго и уголовнаго судопроизводства нѣтъ противорѣчія; какъ по первому уставу вопросы гражданскіе, обусловливающіе уголовное обвиненіе, неизъяты изъ вѣдомства гражданскаго суда, такъ и по второму уставу, неразрѣшеніе этихъ вопросовъ гражданскимъ судомъ препятствуетъ въ нѣкоторыхъ случаяхъ возбужденію уголовнаго преслѣдованія, а въ другихъ постановленію уголовнаго приговора.

Къ тому же заключенію приводятъ и другія соображенія. По общему положенію устава гражданскаго судопроизводства (ст. 4), судебныя установленія могутъ приступать къ производству гражданскихъ дѣлъ не иначе, какъ вслѣдствіе просьбы о томъ лицъ, до коихъ тѣ дѣла касаются. Но если въ случаяхъ столкновенія уголовнаго обвиненія съ гражданскимъ споромъ смотрѣть на дѣло преимущественно съ уголовной точки зрѣнія и предоставлять гражданскій вопросъ разрѣшенію уголовнаго суда, хотя бы обвиненіе зависѣло отъ рѣшенія этого вопроса, то при обвиненіи въ преступномъ дѣяніи, преслѣдуемомъ независимо отъ воли потерпѣвшихъ лицъ, дѣла этого рода возникали бы и по иниціативѣ лицъ прокурорскаго надзора, полицейскихъ и другихъ административныхъ властей (уст. угол. суд. ст. 2—5), т. е. публичные обвинители возбуждали бы дѣла, заключающія въ

себѣ споръ о гражданскомъ правѣ, вопреки вышеприведенному началу гражданскаго судопроизводства.

При такомъ порядкѣ судопроизводства трудно было бы соблюсти и то общее положеніе, что гражданское дѣло разрѣшается не иначе, какъ въ порядкѣ состязательнаго производства (уст. гражд. суд. ст. 4, 13—27, 82 и 367—369). Не говоря уже о томъ, что публичные обвинители, въ стремленіи къ раскрытію справедливости уголовнаго обвиненія, вынуждены были бы требовать раскрытія фактовъ гражданскаго спора, обусловливающихъ обвиненіе, а требованія ихъ, относящіяся къ собранію доказательствъ, обязательны для судебныхъ слѣдователей (уст. угол. суд. ст. 281),—достаточно замѣтить, что самъ уголовный судъ имѣетъ у насъ характеръ слѣдственно-обвинительный, при которомъ состязательный порядокъ не можетъ быть соблюденъ въ точности.

Въ виду, какъ этихъ соображеній, такъ и отсутствія въ уставѣ уголовнаго судопроизводства какихъ либо указаній на порядокъ разрѣшенія уголовнымъ судомъ гражданскихъ вопросовъ, обусловливающихъ уголовное обвиненіе, и подлежащихъ, по этому, предварительному разрѣшенію, нельзя, кажется, не признать, что наша кассаціонная практика по дѣламъ этого рода опирается на разумныя и твердыя основанія. Здѣсь говорится преимущественно о практикѣ Уголовнаго Кассаціоннаго Департамента, такъ какъ Гражданскій Кассаціонный Департаментъ не имѣлъ еще поводовъ высказаться по этимъ дѣламъ категорически.

Если въ этомъ отношеніи можно въ чемъ либо упрекнуть нашу кассаціонную практику, то конечно не въ томъ, что она отступила отъ духа судебныхъ уставовъ и разума спеціальныхъ по этой части постановленій, для ослабленія уголовной репрессіи, а скорѣе въ томъ, что она не держится послѣдовательно принятыхъ ею принциповъ, и что въ стрем-

ленiи къ безотлагательной уголовной репрессiи допускаетъ отступленiе отъ этихъ принциповъ, т. е. допускаетъ непосредственное начатiе уголовнымъ порядкомъ такихъ дѣлъ, въ которыхъ рѣшенiе гражданскихъ вопросовъ, обусловливающихъ уголовное обвиненiе, не требуетъ особыхъ способовъ доказыванiя, свойственныхъ только гражданскому суду. Въ этомъ отступленiи отъ общихъ принциповъ есть, конечно, свои неудобства, такъ какъ опо подчиняетъ начатiе дѣла въ гражданскомъ или уголовномъ судѣ не усмотрѣнiю какихъ либо очевидныхъ признаковъ, а сложному соображенiю о томъ, требуетъ ли гражданская сдѣлка, обусловливающая уголовное обвиненiе, предустановленныхъ доказательствъ, или не требуетъ. Но этихъ неудобствъ трудно избѣжать, не открывая широкаго пути къ возбужденiю преюдиціальныхъ вопросовъ съ единственною цѣлiю отсрочить уголовное преслѣдованiе.

Французское законодательство, какъ замѣчено выше, разрубило этотъ гордіевъ узелъ тѣмъ положенiемъ, что изъ гражданскихъ правъ, обусловливающихъ уголовный приговоръ, только вещныя права на недвижимость требуютъ особаго предварительнаго рѣшенiя въ гражданскомъ судѣ. Нѣкоторые французскiе юристы, чувствуя шаткость и непослѣдовательность этой доктрины, стараются объяснить ее, во 1-хъ тѣмъ, что къ спецiальному вѣдомству гражданскаго суда принадлежатъ только вещныя права на недвижимость, а права на движимость разбираются и въ уголовномъ судѣ по поводу различныхъ преступленiй противъ имущества, и во 2-хъ тѣмъ, что уголовный судъ, разсматривая преюдиціальные вопросы гражданскаго права, разрѣшаетъ ихъ только въ видѣ предварительныхъ соображенiй къ опредѣленiю основательности уголовнаго обвиненiя и не преграждаетъ тѣмъ пути къ открытiю иска или спора по тому же праву въ гражданскомъ судѣ (*). Но такое объясненiе не можетъ удовле-

(*) Traité de l'instruction criminelle par Faustin Hélie, Tome VII, §§ 512 и 559.

творить самой снисходительной критики. Почему къ спеціальному вѣдомству гражданскаго суда принадлежатъ только вещныя права на недвижимость? Развѣ споръ о договорномъ правѣ на недвижимость, а равно о правѣ на движимость, какъ вещномъ, такъ и договорномъ—словомъ всякій споръ о правѣ гражданскомъ—не принадлежитъ къ вѣдомству гражданскаго суда! Уголовный судъ, по общему принципу, разбираетъ не права на движимое имущество, а обвиненія въ преступленіяхъ противъ имущества, какъ движимаго, такъ и недвижимаго. Если для огражденія нѣкоторыхъ имущественныхъ правъ отъ ябедническихъ притязаній требуются установленные законодательствомъ особые способы доказыванія, то возможно ли допустить менѣе осторожности въ огражденіи болѣе важныхъ интересовъ—личной отвѣтственности, обусловленной тѣми правами! Развѣ то, что̀ не считается достаточнымъ доказательствомъ гражданскаго права на судѣ гражданскомъ, можетъ почитаться достаточнымъ доказательствомъ того же права на судѣ уголовномъ! Говорятъ, что на уголовномъ судѣ такія доказательства составляютъ только предварительныя соображенія. Но эти предварительныя соображенія рѣшаютъ участь обвиняемаго. Развѣ можно допустить, чтобы одно и тоже право разбиралось въ двухъ различныхъ судахъ и чтобы гражданскій судъ сплошь и рядомъ открывалъ неправильность осужденій, основанныхъ на неправильномъ разрѣшеніи уголовнымъ судомъ гражданской сдѣлки!

Нѣтъ, доктрина, принятая нашимъ Кассаціоннымъ Сенатомъ, несравненно разумнѣе и справедливѣе французской доктрины.

Говорятъ, какъ можно отвергать наличность условій для уголовнаго обвиненія, зависящаго отъ гражданскаго вопроса, когда по уголовному изслѣдованію, существенный для обвиненія фактъ гражданскаго права признанъ судомъ. Но развѣ могутъ почитаться достовѣрными такіе факты, которые обна-

ружены не установленными для нихъ способами доказыванія. Внутреннее убѣжденіе судей не составляетъ критерія истины въ тѣхъ дѣлахъ, въ которыхъ законодатель, въ виду настоящаго состоянія общественной нравственности и культуры, признаетъ достовѣрными лишь предустановленныя письменныя доказательства, не полагаясь на показанія свидѣтелей въ спорахъ о значительныхъ имущественныхъ интересахъ.

Не рѣдко также слышится опасеніе, что если дѣла, въ которыхъ уголовное обвиненіе зависитъ отъ обусловливающаго его вопроса гражданскаго права, начинать въ гражданскомъ судѣ, то уголовная репрессія ослабится, какъ потому, что на гражданскомъ судѣ труднѣе доказать наличность условій обвиненія, заключающихся въ вопросѣ о правѣ, такъ и потому, что гражданскій судъ, не считая своею непремѣнною обязанностію возбуждать уголовное обвиненіе, вытекающее изъ гражданскаго дѣла, не всегда возбуждаетъ такое обвиненіе. При этомъ обыкновенно замѣчаютъ, что ловкому плуту, успѣвшему склонить знакомое ему лицо къ дачѣ ему на слово денегъ въ займы или вещей на сохраненіе, стоитъ только запереться въ полученіи того или другаго, чтобы на гражданскомъ судѣ избавиться отъ всякой отвѣтственности. Но изъ этого слѣдуетъ только то, что въ имущественныхъ сдѣлкахъ нельзя руководствоваться однимъ личнымъ довѣріемъ, а должно ограждать свои права законными способами. Кто пренебрегаетъ данными ему закономъ средствами огражденія своихъ правъ, тотъ долженъ самъ себя винить въ дурныхъ послѣдствіяхъ своего легковѣрія и неблагоразумія. Если же допустить доказываніе такихъ сдѣлокъ, какъ заемъ или поклажа, посредствомъ услужливыхъ свидѣтелей, то плутъ истецъ всегда будетъ имѣть опасное средство не только требовать того, чего онъ никогда не давалъ, но и посадить на скамью подсудимыхъ самаго честнаго человѣка, неповиннаго ни въ чемъ и не сдѣлавшаго даже никакой неосто-

рожности или неосмотрительности. Изъ этихъ двухъ золъ первое несравненно менѣе втораго и скорѣе можетъ быть допущено, если уже необходимо существованіе одного изъ нихъ. Впрочемъ, можно ли говорить о безнаказанности за такой проступокъ, который недоказанъ. Если условія обвиненія, заключающіяся въ вопросѣ о гражданскомъ правѣ, не могутъ быть признаны достовѣрными по установленнымъ для нихъ способамъ доказыванія, то значитъ этихъ условій вовсе не существуетъ и не можетъ быть рѣчи объ ослабленіи такимъ образомъ уголовной репрессіи. Но если такія условія скрываются лишь за формальною истиною, оставляя за собою слѣды преступныхъ дѣйствій, то гражданскій судъ, конечно, не упуститъ въ такомъ случаѣ передать дѣло на разсмотрѣніе суда уголовнаго (уст. гр. суд. ст. 8). Наконецъ, если гражданскій судъ, по упущенію или по неясности и недостаточности обнаружившихся въ гражданскомъ дѣлѣ объективныхъ признаковъ преступленія или проступка, не сообщитъ этихъ признаковъ органамъ уголовнаго суда, то, какъ объяснено выше, этимъ не преграждается путь ни частному, ни публичному обвиненію во всемъ, что не противно фактамъ, признаннымъ гражданскимъ судомъ.

Серьезнѣе было бы замѣчаніе на счетъ ослабленія уголовной репрессіи отсрочкою уголовнаго преслѣдованія, но важность этого замѣчанія чрезвычайно преувеличена. Безотлагательность уголовнаго преслѣдованія по преступленіямъ и проступкамъ вообще имѣетъ главное основаніе въ томъ, что при допущеніи медленности въ уголовномъ судопроизводствѣ, могутъ изгладиться слѣды преступнаго дѣйствія и, вообще, сдѣлается затруднительнымъ собраніе доказательствъ и уликъ. Между тѣмъ въ дѣлахъ, возникающихъ изъ гражданскихъ сдѣлокъ, предварительное разсмотрѣніе въ гражданскомъ судѣ сдѣлки, обусловливающей уголовное обвиненіе, не представляетъ такой опасности, потому что въ дѣлахъ этого рода

объективные признаки преступленія неминуемо обнаруживаются при самомъ разборѣ сдѣлки гражданскимъ судомъ, слѣдовательно приводятся въ извѣстность своевременно. Правда, законодательство наше относитъ преступленія этого рода къ числу тѣхъ, по которымъ уголовное преслѣдованіе не зависитъ отъ воли потерпѣвшихъ лицъ, а правило это трудно соблюсти при томъ порядкѣ, который возбужденіе уголовнаго преступленія поставляетъ въ зависимость отъ начатія потерпѣвшимъ лицомъ иска по нарушенной или неисполненной сдѣлкѣ. Но противъ этого замѣчанія можно указать: во 1-хъ, на то, что за немногими, опредѣленными въ законѣ, исключеніями, всѣ дѣла о мошенническомъ похищеніи, присвоеніи или растратѣ чужаго имущества, когда цѣна похищеннаго, присвоеннаго или растраченнаго не превышаетъ трехсотъ руб., подсудны мировымъ установленіямъ (уст. о нак., налаг. Мир. Суд. ст. 173, 177 и 181), при которыхъ нѣтъ прокуратуры для публичнаго обвиненія (учр. суд. уст. ст. 124 — 136); слѣдовательно по этимъ дѣламъ возбужденіе уголовнаго преслѣдованія зависитъ почти исключительно отъ потерпѣвшихъ лицъ (уст. угол. суд. ст. 42—49); а во 2-хъ и главнымъ образомъ на то, что до разрѣшенія гражданской сдѣлки, обусловливающей обвиненіе въ мошенническомъ похищеніи, присвоеніи или растратѣ чужаго имущества, не можетъ быть въ наличности тѣхъ объективныхъ признаковъ преступленія, при отсутствіи которыхъ, уголовное преслѣдованіе не имѣетъ положительнаго или твердаго основанія. Въ высшей степени несправедливо поставлять въ состояніе обвиняемыхъ и сажать на скамью подсудимыхъ такія лица, относительно которыхъ можетъ существовать только одно предположеніе, что, по разсмотрѣніи спорной сдѣлки, окажутся объективные признаки преступленія,—несправедливо потому, что до разрѣшенія спора о дѣйствительности или свойствѣ спорной сдѣлки, обусловливающей уголовное

обвиненіе, нѣтъ никакого основанія вѣрить болѣе обвинителю, чѣмъ обвиняемому, и доставлять болѣе огражденій первому, который не много теряетъ отъ возбужденія уголовнаго преслѣдованій по разсмотрѣніи спорной сдѣлки, тогда какъ послѣдній, въ случаѣ неосновательнаго привлеченія его къ уголовной отвѣтственности, несетъ безвинно такія стѣсненія и страданія, которыя останутся или вовсе невознагражденными, или будутъ вознаграждены только съ матеріальной ихъ стороны (уст. угол. суд. ст. 780—784).

Вообще, въ виду того, что имущественныя потери, понесенныя одною изъ сторонъ въ гражданской сдѣлкѣ отъ нарушенія ея противною стороною какимъ либо дѣйствіемъ, преступнымъ или непреступнымъ, могутъ быть вполнѣ вознаграждены рѣшеніемъ гражданскаго суда, и что дополнительное уголовное преслѣдованіе по тому же предмету установлено лишь на тѣ случаи, когда, по очевидности и наглости нарушенія, такое частное удовлетвореніе недостаточно для предупрежденія подобныхъ нарушеній и для возстановленія общественнаго довѣрія къ сдѣлкамъ имущественнаго оборота,—нельзя не признать, что эта дополнительная мѣра должна быть принимаема лишь тогда, когда признаки мошеннического похищенія, присвоенія или растраты чужаго имущества несомнѣнны, т. е. когда они уже ясно обнаружены производствомъ гражданскаго суда.

Притомъ разсмотрѣніе дѣла сначала въ гражданскомъ, а потомъ въ уголовномъ судѣ не много увеличиваетъ, въ общей сложности, количество занятій, такъ какъ каждый изъ этихъ судовъ разсматриваетъ только предметы исключительно ему подсудные и производство уголовное составляетъ не повтореніе, а лишь продолженіе производства гражданскаго. Но если и происходитъ отъ того какое либо приращеніе занятій, то оно сполна покрывается тѣмъ, что доктрина, принятая Кассаціоннымъ Сенатомъ, устраняетъ, безъ всякаго сомнѣнія, мно-

жество неосновательныхъ уголовныхъ исковъ, преграждая возможность прибѣгать къ уголовному суду, подъ предлогомъ какого либо обвиненія, для доказательства свидѣтельскими показаніями такого гражданскаго права, которое требуетъ предустановленныхъ доказательствъ.

Наконецъ, нельзя не замѣтить, что и при доктринѣ, принятой Кассаціоннымъ Сенатомъ, число преюдиціальныхъ вопросовъ, требующихъ предварительнаго рѣшенія гражданскаго суда, не можетъ быть очень велико, если въ отношеніи къ нимъ строго придерживаться тѣхъ предѣловъ, въ которыхъ гражданская сдѣлка должна почитаться, во 1-хъ, спорною и во 2-хъ, требующею, по закону, предустановленныхъ доказательствъ. Предѣлы эти можно очертить слѣдующими соображеніями:

1) Если самъ обвинитель обусловливаетъ обвиненіе такимъ правомъ, которое требуетъ по закону предустановленныхъ доказательствъ, а обвиняемый оспариваетъ это право, то во всякомъ случаѣ, представитъ или не представитъ обвинитель требуемыя закономъ доказательства, уголовное преслѣдованіе должно быть остановлено до разсмотрѣнія гражданскимъ судомъ спора о правѣ, обусловливающемъ уголовное обвиненіе. Но при этомъ не слѣдуетъ упускать изъ виду: а) что по закону (Зак. Гражд. ст. 2112), предустановленныя доказательства въ дѣйствительности поклажи, или отдачи на сохраненіе предметовъ, не требуются не только въ случаяхъ, исчисленныхъ въ этомъ законѣ, но и въ подобныхъ имъ, сопровождавшихся обстоятельствами, несовмѣстными съ употребленіемъ письменности; слѣдовательно, если уголовный судъ признаетъ существованіе такихъ обстоятельствъ, то можетъ самъ разрѣшить преюдиціальный въ дѣлѣ вопросъ; б) что нарушеніе домашнею прислугою довѣрія хозяина присвоеніемъ, растратою или утайкою хозяйскаго имущества признается по закону воровствомъ (Зак. Гражд. ст. 2234), и

потому можетъ быть преслѣдуемо уголовнымъ порядкомъ, безъ предварительнаго разсмотрѣнія гражданскимъ судомъ условій личнаго найма (сб. рѣш. У. К. Д. 1870 г. № 509); в) что отдача верхней одежды на сбереженіе и чужой прислугѣ, при входѣ въ тотъ домъ, при которомъ она состоитъ, не имѣетъ свойствъ поклажи, предусмотрѣнной закономъ (зак. гражд. ст. 2100—2125), и потому присвоеніе, растрату или утайку такой одежды можно преслѣдовать уголовнымъ порядкомъ, безъ предварительнаго разсмотрѣнія гражданскимъ судомъ договора о поклажѣ, какъ неимѣвшаго мѣста въ такомъ случаѣ (сб. рѣш. Г. К. Д. 1870 г. № 1646); г) что отдача движимаго имущества въ ссуду или на коммисію, для продажи, передачи, починки, передѣлки и т. п. не требуетъ по закону письменнаго удостовѣренія, и потому присвоеніе, растрату или утайку вещей, такимъ образомъ полученныхъ, можно преслѣдовать уголовнымъ порядкомъ, безъ предварительнаго разсмотрѣнія нарушенной сдѣлки гражданскимъ судомъ (сб. рѣш. У. К. Д. 1869 г. № 753, 1870 г. № 459; Г. К. Д. 1870 г. №№ 47 и 1355), и д) что если обвиняющій кого либо въ присвоеніи принадлежащей ему вещи ссылается не на какую либо сдѣлку, а на принадлежащее ему на эту вещь право собственности, которое можетъ быть доказано свидѣтельскими показаніями (зак. гражд. ст. 710); то преюдиціальный вопросъ разрѣшается непосредственно въ уголовномъ судѣ, при разсмотрѣніи предъявленнаго ему обвиненія. По классификаціи преступныхъ дѣйствій, принятой отчасти и нашимъ законодательствомъ, какъ это видно изъ уложенія о наказаніяхъ ст. 1210, 1590, 1680 и 1683, а также изъ устава о наказаніяхъ, налаг. мир. суд., ст. 178, присвоеніе чужой движимости, находящейся въ обладаніи обвиняемаго, можетъ имѣть два вида: 1) присвоеніе ввѣреннаго, и 2) присвоеніе инымъ образомъ полученнаго. Поэтому, обвиненіе настоящаго обладателя вещи въ присвоеніи ея себѣ можетъ быть предъявлено не только на основаніи дого-

вора, по которому вещь была ввѣрена обвиняемому только для сохраненія или какого либо употребленія, но также на томъ основаніи, что право собственности на эту вещь принадлежитъ обвинителю, а не обвиняемому, удерживающему ее безъ доказательствъ на то, что она перешла къ нему законнымъ способомъ; но само собою разумѣется, что въ послѣднемъ случаѣ отвѣтчикъ долженъ представить эти доказательства лишь тогда, когда истецъ представитъ доказательства на принадлежность ему отыскиваемой вещи по праву собственности (зак. гражд. ст. 534).

2) Если уголовное обвиненіе обусловливается какимъ либо гражданскимъ правомъ, которое не оспаривается противною стороною, не возбуждающею о немъ никакого вопроса, то уголовное преслѣдованіе можетъ быть начато непосредственно, хотя бы гражданское право и принадлежало къ числу тѣхъ, которыя удостовѣряются лишь предустановленными доказательствами. Это явствуетъ изъ общаго положенія, приведеннаго въ 27 ст. уст. угол. судопр., по которой, даже при зависимости обвиненія отъ права собственности на недвижимое имѣніе, уголовное преслѣдованіе не возбуждается до разрѣшенія гражданскимъ судомъ предмета *спорнаго*, слѣдовательно такого, по которому есть въ виду споръ. Притомъ, по общему началу гражданскаго судопроизводства, безъ просьбы какой либо стороны въ дѣлѣ, самъ судъ не можетъ возбудить никакого вопроса гражданскаго права (уст. гражд. судопр. ст. 82 и 367).

3) Если обусловливающій уголовное обвиненіе вопросъ о гражданскомъ правѣ, требующемъ по закону предустановленныхъ доказательствъ, возбужденъ не обвинителемъ, а обвиняемымъ, то по спору о правѣ собственности на недвижимое имущество уголовный судъ, по закону (уст. угол. судопр. ст. 27), не можетъ принять на себя разрѣшеніе преюдиціальнаго вопроса; впрочемъ если обвиняемый оправдывается въ само-

управствѣ принадлежностію ему права собственности на такое имущество, которое находится въ фактическомъ владѣніи другаго лица, то уголовный судъ, не касаясь права собственности, разрѣшаетъ обвиненіе на основаніи фактическаго владѣнія (зак. гражд. ст. 531 и 532). По спору о всякомъ другомъ гражданскомъ правѣ уголовный судъ устраняетъ себя отъ разрѣшенія преюдиціальнаго вопроса только тогда, когда спорщикомъ представлено достаточное, хотя бы и не письменное доказательство о существованіи такого права, или когда самъ обвинитель не отвергаетъ его, а только толкуетъ въ другомъ смыслѣ; въ противномъ же случаѣ уголовный судъ приступаетъ къ разбору обвиненія такъ, какъ бы бездоказательнаго права вовсе не существовало. Понятно, что виновный, для отклоненія отъ себя хотя на нѣкоторое время уголовнаго преслѣдованія, всегда будетъ стараться возбудить такой преюдиціальный вопросъ, который требуетъ предварительнаго разрѣшенія въ гражданскомъ судѣ, но правосудіе не должно поддаваться такимъ изворотамъ и не можетъ останавливать уголовнаго преслѣдованія безъ всякаго основанія, по одному ничѣмъ не подкрѣпленному показанію обвиняемаго, направленному къ устраненію себя отъ такого преслѣдованія.

4) Если обвиняемый оспариваетъ не силу и содержаніе сдѣлки, требующей предустановленныхъ доказательствъ, а только исполненіе или неисполненіе ея, то въ тѣхъ случаяхъ, когда законъ не требуетъ непремѣнно письменнаго удостовѣренія по исполненію сдѣлки, преюдиціальный вопросъ можетъ быть разрѣшенъ уголовнымъ судомъ.

Содержаніе брошюры:

1) Затрудненія кассаціонной практики, происходящія отъ недостатковъ нашего законодательства.

2) Особенныя затрудненія въ соглашеніи законовъ, дѣйствующихъ по различнымъ частямъ права и судопроизводства, какъ-то: въ разрѣшеніи вопросовъ о столкновеніи уголовнаго обвиненія съ гражданскимъ правомъ.

3) Укрѣпленіе имущественныхъ правъ предустановленными доказательствами принадлежитъ къ основнымъ началамъ нашего законодательства по гражданской части.

4) Взглядъ Кассаціоннаго Сената (по Гражданскому Департаменту) на это требованіе нашего законодательства.

5) Это требованіе не должно быть обходимо въ уголовныхъ дѣлахъ, связанныхъ съ гражданскими исками.

6) Наше законодательство не предоставляетъ гражданскому суду ни въ какомъ случаѣ разрѣшенія уголовныхъ вопросовъ.

7) Уголовному суду предоставлено разрѣшеніе, совмѣстно съ уголовнымъ обвиненіемъ, и тѣхъ гражданскихъ исковъ о вознагражденіи, которые истекаютъ изъ этого обвиненія.

8) Въ уставѣ уголовнаго судопроизводства есть только нѣкоторыя указанія, но нѣтъ подробныхъ правилъ на счетъ порядка, въ которомъ должны быть рѣшаемы уголовнымъ судомъ гражданскіе иски о вознагражденіи.

9) Недостаточность этихъ указаній для тѣхъ случаевъ, въ которыхъ вопросы гражданскаго права обусловливаютъ уголовное обвиненіе и требуютъ предварительнаго рѣшенія.

10) Въ этихъ случаяхъ по дѣламъ, рѣшаемымъ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, слѣдовало бы допустить одно изъ двухъ: или предварительное рѣшеніе одними судьями, безъ участія присяжныхъ засѣдателей, вопросовъ граж-

данскаго права, или предложеніе и этихъ вопросовъ на разрѣшеніе присяжныхъ; но ни того, ни другаго не постановлено закономъ.

11) Вслѣдствіе того практика пришла къ заключенію, что при зависимости уголовнаго обвиненія отъ спора о такой сдѣлкѣ, которая требуетъ по закону предустановленныхъ доказательствъ, уголовное преслѣдованіе не должно быть возбуждаемо до разрѣшенія спора о сдѣлкѣ гражданскимъ судомъ.

12) Разъясненіе этой доктрины примѣненіемъ ея къ разнымъ видамъ столкновенія уголовнаго обвиненія съ гражданскимъ правомъ.

13) Разборъ основаній этой доктрины по общимъ правиламъ гражданскаго и уголовнаго судопроизводства, съ которыми она согласна.

14) Какой порядокъ слѣдуетъ наблюдать въ дѣлахъ того рода, для уменьшенія числа тѣхъ преюдиціальныхъ вопросовъ, которые требуютъ предварительнаго рѣшенія гражданскаго суда.

ЗАМѢЧЕННЫЯ ОПЕЧАТКИ.

				Напечатано:	*Читай:*
Стр.	6	строка	16	17	27
»	33	»	2	отъ гражданскаго уголовнаго	отъ уголовнаго
»	59	»	15	того	этого

2007043206